Münster 1976

Hans Gerhard Selle

DIE VERFAHRENSBETEILIGUNG DES NOTWENDIGEN STREITGENOSSEN UND DES NOTWENDIG BEIGELADENEN

1976

DIE VERFAHRENSBETEILIGUNG DES NOTWENDIGEN STREITGENOSSEN UND DES NOTWENDIG BEIGELADENEN

I n a u g u r a l - D i s s e r t a t i o n

zur Erlangung des akademischen Grades eines
Doktors der Rechte durch den Fachbereich Rechtswissenschaft

der Westfälischen Wilhelms-Universität zu Münster

vorgelegt von

Hans Gerhard Selle

aus Plettenberg

1976

UNIV.
LEIDEN
BIBL.

Erster Berichterstatter: Prof. Dr. Kollhosser

Zweiter Berichterstatter: Prof. Dr. Menger

Dekan: Prof. Dr. Schneider

Tag der mündlichen Prüfung: 20. 5. 1976

INHALTSVERZEICHNIS

		Seite
Literaturverzeichnis		IX
Abkürzungsverzeichnis		XXVI
§ 1:	Einführung	1
I.	Aufgabenstellung	1
II.	Gegenwärtige Sicht des Fragenbereichs	1

ERSTER TEIL

Grundlagen

§ 2:	Einordnung der Verfahrensbeteiligungen	10
I.	Förmliche Regelungen der notwendigen Streitgenossenschaft und der notwendigen Beiladung	10
II.	Notwendige Streitgenossenschaft und notwendige Beiladung im System der Verfahrensbeteiligungen	11
§ 3:	Notwendige Streitgenossenschaft nach § 62 Abs. 1 ZPO	14
I.	Charakterisierung	14
II.	Fälle der notwendigen Streitgenossenschaft	17
1.	Notwendige Streitgenossenschaft aus materiellrechtlichen Gründen	17
2.	Notwendige Streitgenossenschaft aus prozessualen Gründen	19
III.	Rechtsstellung des notwendigen Streigenossen	23
§ 4:	Notwendige Beiladung nach § 65 Abs. 2 VwGO	25
I.	Charakterisierung	25
II.	Fallgruppen notwendiger Beiladung	26

Seite

1. Beiladung eines privaten Dritten 26

a) Verwaltungsakte mit Doppelwirkung 26

b) Sonderfälle rechtsgestaltender Verwaltungsakte 27

c) Ansprüche auf hoheitliches Tätigwerden 28

d) Sonstige Fälle notwendiger Beiladung 28

2. Beiladung eines Trägers öffentlicher Gewalt 29

III. Rechtsstellung des notwendig Beigeladenen 30

ZWEITER TEIL

Anwendungsbereich von notwendiger Streitgenossenschaft und notwendiger Beiladung

§ 5: Kollisionsmöglichkeiten der beiden Beteiligungsformen 32

I. Voraussetzungen der notwendig einheitlichen Entscheidung 32

1. Systematisierung nach Voraussetzungen 32

2. Gemeinsame Gründe für die Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung 34

II. Systematisierung der Kollisionsmöglichkeiten 34

1. Interessenlage der Verfahrensbeteiligten 35

2. Kollisionsmöglichkeiten 36

Seite

Erster Abschnitt

Klägergemeinschaft und Beiladung

Erstes Kapitel

Notwendig einheitliche Entscheidung aus materiellrechtlichen Gründen

§ 6: Notwendige Streitgenossenschaft 37

I. Gemeinsame Prozeßführungsbefugnis 37

1. Voraussetzungen 37

2. Gemeinschaftliche Verfügungsbefugnis 38

3. Sonstige Fälle gemeinsamer Prozeßführungsbefugnis 44

II. Mehrfache Einzelprozeßführung 45

1. Einschränkung des Anwendungsbereichs der notwendigen Streitgenossenschaft durch Einzelprozeßführungsbefugnis 46

2. Mehrere Einzelprozeßführungsbefugte 50

§ 7: Notwendige Beiladung 55

I. Heilung einer unvollständigen notwendigen Streitgenossenschaft 55

1. Beiladung von Amts wegen 56

2. Parteibeitritt 59

II. Anschlußzwang und notwendige Beiladung bei Einzelprozeßführungsbefugnis 61

1. Anschlußzwang analog § 856 Abs. 3 bis 5 ZPO 61

2. Beiladung von Amts wegen 63

§ 8: Zusammenfassung 67

Seite

Z w e i t e s K a p i t e l

Notwendig einheitliche Entscheidung aus prozessualen Gründen

§ 9: Notwendige Streitgenossenschaft 68

I. Rechtskrafterstreckung 68

II. Gestaltungswirkung 72

1. Zivilprozeß 72

2. Verwaltungsgerichtliche Verfahren 76

a) Verwaltungsakte mit Doppelwirkung 77

b) Dingliche Verwaltungsakte 84

c) Allgemeinverfügungen 86

III. Tatbestands- und Feststellungswirkung 88

IV. Vollstreckungswirkung 89

§ 10: Notwendige Beiladung 90

I. Allgemeine Verwaltungsgerichtsbarkeit 90

1. Rechtskrafterstreckung 90

2. Gestaltungswirkung 91

a) Mehrfache Klagebefugnis gegen denselben Verwaltungsakt 92

b) Einzelprozeßführungsbefugnis von Rechtsgemeinschaftern 96

c) Klagebefugnis bei Verwaltungsakten, die eine Rechtsgemeinschaft gestalten 96

II. Besonderheiten der Finanzgerichtsbarkeit 97

1. Einheitliche und gesonderte Feststellung der Besteuerungsgrundlagen 98

2. Rechtsnachfolge 101

3. Exkurs: Zuziehung Dritter gem. § 241 Abs. 3 AO 102

III. Zivilprozeß 102

Seite

1. Ladung und Beitritt nach § 856 ZPO 102
2. Analoge Anwendung der notwendigen Beiladung 105

§ 11: Zusammenfassung 106

Zweiter Abschnitt

Beklagtengemeinschaft und Beiladung

Erstes Kapitel

Notwendig einheitliche Entscheidung aus materiellrechtlichen Gründen 108

§ 12: Notwendige Streitgenossenschaft 109

I. Mehrere Privatpersonen 109

1. Zivilprozeß 109
2. Verwaltungsgerichtsbarkeit 110

II. Mehrere Träger öffentlicher Gewalt 111

1. Mitwirkungsbedürftige Verwaltungsakte 111
2. Gemeinsame Mitwirkungsakte 114
3. Informatorische und begutachtende Mitwirkungsakte 115
4. Mitentscheidungsakte 116

a) Begriff 116
b) Rechtliche Qualifizierung 117
c) Prozessuale Konsequenz 123

III. Träger öffentlicher Gewalt und Privatpersonen 126

Seite

§ 13: Notwendige Beiladung 127

I. Privatpersonen 127

II. Träger öffentlicher Gewalt 127

1. Unechte notwendige Beiladung gem. § 75 Abs. 2, 2. Alt. SGG 127

2. Exkurs: Auf Antrag notwendige Beiladung nach § 75 Abs. 1, Satz 2 SGG 130

§ 14: Zusammenfassung 132

Z w e i t e s K a p i t e l

Notwendig einheitliche Entscheidung aus prozessualen Gründen 134

§ 15: Notwendige Streitgenossenschaft 135

I. Mehrere Privatpersonen 135

II. Mehrere Träger öffentlicher Gewalt 144

III. Träger öffentlicher Gewalt und Privatperson 147

§ 16: Notwendige Beiladung 148

I. Voraussetzungen der einfachen Beiladung 148

II. Kreis der notwendig Beizuladenden 152

1. Rechtsprechung des Preußischen Oberverwaltungsgerichts 152

2. Neuere Abgrenzungsversuche 153

3. Kollision der Urteilswirkungen 158

a) Rechtskrafterstreckung 159

b) Gestaltungswirkung 159

aa) Inhaltlicher Widerspruch verwaltungsgerichtlicher Urteile 159

bb) Konflikt der Urteilswirkungen 161

cc) Notwendigkeit einheitlicher Entscheidung 164

Seite

c) Andere Urteilswirkungen 173
d) Abgrenzung zur notwendigen Streitgenossenschaft 174

III. Allgemeiner Schutz materiell Beteiligter 175

1. Begriff des materiell Beteiligten 176
2. Förmliche Beteiligungsregelungen in Einzelfällen 176

a) Vorläufer der zivilprozessualen Beiladung 177
b) Ladung gem. § 640 e ZPO 177
c) Verfahrensbeteiligung bei Klagen auf Aufhebung oder Anfechtung der Entmündigung 179
d) Abgrenzung zur notwendigen Beiladung 182

3. Formelle Verfahrensbeteiligung materiell Beteiligter 184

a) Beteiligungsanspruch aus verfassungsrechtlichen Gründen 184
b) Anwendbarkeit der notwendigen Beiladung 187
c) Ladung materiell Beteiligter 190
d) Zu ladende Personen 192

§ 17: Zusammenfassung 199

DRITTER TEIL

Stellung des notwendig Beigeladenen gegenüber der des notwendigen Streitgenossen

§ 18: Urteilswirkungen 202

I. Erfolgte Verfahrensbeteiligung 202

1. Notwendiger Streitgenosse und notwendig Beigeladener 202
2. Exkurs: Einfach Beigeladener 206

Seite

II. Folgen einer unterlassenen notwendigen Verfahrensbeteiligung 208

1. Unvollständigkeit der Kläger- oder Beklagtengemeinschaft 208

2. Unterlassen der notwendigen Beiladung 209

a) Heilung des Verfahrensmangels 210

b) Unwirksamkeit des Urteils 212

c) Verfassungsbeschwerde 214

d) Wiederaufnahme des Verfahrens 215

3. Unterlassen einer gesetzlich vorgesehenen oder zur Gewährung rechtlichen Gehörs gebotenen Ladung 217

§ 19: Prozessuale Befugnisse 218

I. Unvollständigkeit der gesetzlichen Regelungen 218

II. Rechtsstellung des notwendigen Streitgenossen 219

1. Prozeßhandlungen, die der Beendigung des Verfahrens dienen 219

2. Andere Prozeßhandlungen 221

III. Rechtsstellung des notwendig Beigeladenen 223

1. Verfügungsbefugnis über den Streitgegenstand 223

2. Beschränkung der Verfügungsbefugnis der Parteien 224

3. Beschränkung der Prozeßhandlungsbefugnis durch die Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung 226

IV. Befugnisse des aufgrund gesetzlicher Anordnung oder zur Wahrung des rechtlichen Gehörs Geladenen 228

§ 20: Zusammenfassung 230

L I T E R A T U R V E R Z E I C H N I S

A C H T E R B E R G, Norbert: Zulässigkeit und Schranken stillschweigender Bundeszuständigkeiten im gegenwärtigen Deutschen Verfassungsrecht, AÖR 86 (1961), 63 ff.

A M E L U N X E N, Julius von: Die sogenannte notwendige Streitgenossenschaft der deutschen Zivilprozeßordnung, Tübingen 1881.

B A C H O F, Otto: Die Beiladung nach dem Gesetz über die Verwaltungsgerichtsbarkeit der amerikanisch besetzten Zone Deutschlands, DÖV 1949, 364 ff.

- Anmerkung zum Urteil des Hess. VGH v. 10.2.1950 - O.S. 210/49 - MDR 1950, 375 ff.

- Die verwaltungsgerichtliche Klage auf Vornahme einer Amtshandlung, Tübingen 1951.

- Anmerkung zum Urteil des BGH v. 19.3.1953, JZ 1953, 411 f.

- Die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwGE Bde. 1-3), JZ 1957, 334 ff, 374 ff, 431 ff.

- Über einige Entwicklungstendenzen im gegenwärtigen deutschen Verwaltungsrecht. Staatsbürger und Staatsgewalt, Bd. II, Karlsruhe 1963, S. 3 ff.

- Verfassungsrecht, Verwaltungsrecht, Verfahrensrecht in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, Bd. I, BVerwGE 1-12, Tübingen 1966, Bd. II, BVerwGE 13-19, Tübingen 1967.

B A R T L S P E R G E R, Richard: Das Dilemma des baulichen Nachbarrechts, VerwArch 60 (1969) 35 ff.

B A U E R, Wilhelm: Die Beiladung nach dem Gesetz über die Verwaltungsgerichtsbarkeit der amerikanisch besetzten Zone Deutschlands, DÖV 1949, 189 ff, 226 ff.

B A U M B A C H - L A U T E R B A C H - A L B E R S - H A R T M A N N: Zivilprozeßordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz und anderen Nebengesetzen, begründet von Adolf Baumbach, fortgeführt von Wolfgang Lauterbach, außerdem bearbeitet von Jan Albers und Peter Hartmann, 32. Aufl., München 1974

B A U R, Fritz: Der Anspruch auf rechtliches Gehör, AcP 1953 (1954), 393 ff.

- Zivilprozessuale Fragen zum Gleichberechtigungs- und Familienrechtsänderungsgesetz 1961, FamRZ 1962, 508 ff.

B E C K E R - G A S S E N, Paul: Die Beiladung Dritter im Verwaltungsstreitverfahren unter besonderer Berücksichtigung des Instituts der notwendigen Beiladung, Göttingen 1957.

B E C K E R - R I E W A L D - K O C H: Reichsabgabenordnung mit Nebengesetzen, Finanzgerichtsordnung, Kommentar, bearbeitet von Enno Becker, Alfred Riewald, Karl Koch, Georg Kempe, Bd. III, 9. Aufl. Köln, Berlin, Bonn, München 1968.

B E H R I N G E R, Maximilian: Die Wirkungen der notwendigen Streitgenossenschaft, Diss. Erlangen 1962.

B E R N H A R D T, Wolfgang: Das Zivilprozeßrecht, 3. Aufl. Berlin 1968.

B E T T E R M A N N, Karl August: Die Vollstreckung des Zivilurteils in den Grenzen seiner Rechtskraft, Hamburg 1948.

- Kommentar zum Mieterschutzgesetz und seinen Nebengesetzen, Tübingen 1950.

- Über die Beiladung im Verwaltungsstreitverfahren oder vom Nutzen der Prozeßvergleichung und einer allgemeinen Prozeßrechtslehre, DVBl. 1951, 39 ff, 72 ff.

- Wesen und Streitgegenstand der verwaltungsgerichtlichen Anfechtungsklage, DVBl. 1953, 163 ff, 202 ff.

- Zur Lehre vom Folgenbeseitigungsanspruch, DÖV 1955, 528 ff.

- Der Schutz der Grundrechte in der ordentlichen Gerichtsbarkeit, Handbuch der Grundrechte, Bd. III, 2. Halbbd., Berlin 1958, S. 779 ff.

- Anm. zum Urteil des Bay VerfGH v. 2.2.1962 - Vf. 109 - VI - 61 -, JZ 1962, 675 ff.

- Anmerkung zum Urteil des BVerwG v. 22.9.1966 - III C 7/64 - MDR 1967, 951 f.

B I C H L E R, Hans-Wolfgang: Die notwendige Beiladung. Ein Institut des Verwaltungsprozeßrechts, Diss. Frankfurt/M. 1966.

B L O M E Y E R, Arwed: Einzelanspruch und gemeinschaftlicher Anspruch von Miterben und Miteigentümern, AcP 159 (1960), 385 ff.

- Zivilprozeßrecht, Berlin, Göttingen, Heidelberg 1963.

B Ö T T I C H E R, Eduard: Kritische Beiträge zur Lehre von der materiellen Rechtskraft im Zivilprozeß, Berlin 1930.

- Die Wandlung als Gestaltungsakt, Heidelberg 1938.

B O O R, Hans Otto de: Die Auflockerung des Zivilprozesses, Ein Beitrag zur Prozeßreform, Tübingen 1939.

B O O R de - E R K E L: Zivilprozeßrecht, begründet von Hans Otto de Boor, neu bearbeitet von Günter Erkel, 2. Aufl. Wiesbaden 1961.

B R A U C H I T S C H, M. von: Verwaltungsgesetz für Preußen, neu herausgegeben von Bill Drews und Gerhard Lasser, 1. Bd. bearbeitet von D. Berner, 24. Aufl., Berlin 1930.

B R A U E R, W.: Über die Zulässigkeit der Adzitation, AcP 23 (1840), 343 ff.

B R O X, Hans: Der Schutz der Rechte Dritter bei zivilrechtlichen Gestaltungsurteilen, FamRZ 1963, 392 ff.

B R Ü G G E M A N N, Dieter: Judex statuter - judex investigator, Untersuchungen zur Abgrenzung zwischen Richtermacht und Parteienfreiheit im gegenwärtigen deutschen Zivilprozeßrecht, Bielefeld 1968.

- Rechtliches Gehör im Zivilprozeß, JR 1969, 361 ff.

B R U N S, Rudolf: Zivilprozeßrecht (Grundriß), Hannover 1949.

- Zivilprozeßrecht, Frankfurt/M. 1968.

B U C H H O L Z: Sammel- und Nachschlagewerk des Bundesverwaltungsgerichts, herausgegeben von Karl Buchholz, Köln, Berlin ab 1957.

B U E R M E Y E R, Volker: Rechtsschutzgarantie und Gerichtsverfahrensrecht; Zur Vereinbarkeit rechtlicher und faktischer Erschwernisse in den verwaltungsgerichtlichen Verfahrensordnungen mit Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG. Diss.iur. Münster. Prozeßrechtliche Abhandlungen Heft 38, Köln, Berlin, Bonn, München 1974

D A H S: Anm. zu dem Urteil des OVG Münster v. 8.9.1953, NJW 1954, 526 f.

D A R M S T A D T, Helmut: Zur Frage einer Mischverwaltung von Bund und Ländern, Diss. Münster 1961.

D I E D R I C H S E N, Uwe: Die Funktion der Prozeßführungsbefugnis in ihrer Beschränkung auf Drittprozesse, ZZP 76 (1963), 400 ff.

D Ö L L E, Hans: Die sachliche Rechtskraft der Gestaltungsurteile, ZZP 62 (1941), 281 ff.

D Ö R F F L E R, Wolfgang: Verwaltungsakte mit Drittwirkung, NJW 1963, 14 ff.

D R E W S - W A C K E: Allgemeines Polizeirecht - Ordnungsrecht - der Länder und des Bundes, begründet von Bill Drews, fortgeführt von Gerhard Wacke, 7. Aufl., Berlin, Köln, Bonn, München 1961.

D R E W S - W A C K E - V O G E L - M A R T E N S: Allgemeines Polizeirecht - Ordnungsrecht - der Länder und des Bundes, begründet von Bill Drews, fortgeführt von Gerhard Wacke, Bd. I bearbeitet von Klaus Vogel, 8. Aufl., Berlin, Köln, Bonn, München 1975

E N N E C C E R U S - L E H M A N N: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, begründet von Ludwig Enneccerus, Theodor Kipp und Martin Wolff, Band 2, Recht der Schuldverhältnisse, 13. Bearbeitung von Heinrich Lehmann, Tübingen 1950.

E R M A N: Handkommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 2 Bde, 5. Aufl., Münster 1972.

E R N I N G, Adolf: Der Widerruf mangelhafter begünstigender Verwaltungsakte, DVBl. 1959, 795 ff.

- Der Widerruf begünstigender mangelhafter Verwaltungsakte mit Doppelwirkung, DVBl. 1960, 467 ff.

E Y E R M A N N- F R Ö H L E R: Verwaltungsgerichtsordnung, Kommentar von Erich Eyermann und Ludwig Fröhler, 6. Aufl., München 1974.

F I C K E R T, Hans-Carl: Der Begriff "Einvernehmen" im Bundesbaugesetz und seine Handhabung im Baugenehmigungsverfahren, DVBl. 1964, 173 ff.

- Ist die Zustimmung nach § 9 II BFernStrG ein Verwaltungsakt oder ein Verwaltungsinternum?, DÖV 1964, 661 ff.

F O R S T H O F F, Ernst: Lehrbuch des Verwaltungsrechts, Erster Band, Allgemeiner Teil, 10. Aufl., München 1973.

F R A N Z, Wolfgang: Der gewillkürte Parteiwechsel und seine Auswirkungen, Diss. iur. Frankfurt/M. 1968.

- Zur Behandlung des gewillkürten Parteiwechsels im Prozeß, NJW 1972, 1743 f.

F R E Y T A G, Gerhard: Anmerkung zum Beschluß des Hess. VGH v. 9.12.1948 - VGHOS 209/48 - DV 1949, 74.

F R I A U F, Karl-Heinrich: Die behördliche Zustimmung zu Verwaltungsakten anderer Behörden; Verwaltungsakt oder bloßes Verwaltungsinternum, DÖV 1961, 666 ff.

- Anmerkung zu den Urteilen des BVerwG v. 30.8.1968 - BVerwG VII C 122.66 - und v. 25.10.1968 - BVerwG VII C 90.66 -, DVBl. 1969, 368 ff.

F R I S C H M A N N - W E I N G A R T, Frischmann, Otto und Weingart, Olaf: Zur selbständigen Anfechtbarkeit behördlicher Mitwirkungsakte, DÖV 1962, 721 ff.

F R O M M, Günter: Verwaltungsakte mit Doppelwirkung, VerwArch 56 (1965), 26 ff.

- Standortbestimmungen der Verkehrsbehörden und Finanzverwaltung, BB 1966, 188 ff.

F Ü ß L E I N: Mischverwaltung oder Mitverwaltung? DVBl. 1956, 1 ff.

G A L L W A S, Hans-Ullrich: Die Erfüllung von Verwaltungsaufgaben durch Private, Mitbericht auf der Tagung der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer in Speyer 1970, VVDStRL 29 (1970), 211 ff.

G E R N H U B E R, Joachim: Lehrbuch des Familienrechts, 2. Aufl., München 1971.

G N E I S T, Rudolf von: Der Rechtsstaat und die Verwaltungsgerichte in Deutschland, 2. Aufl., Berlin 1879.

G Ö N N E R, Nicolaus Thaddäus: Handbuch des deutschen gemeinen Prozesses, 4 Bde, 1. Bd., 2. Aufl., Erlangen 1804.

G Ö R G - M Ü L L E R: Finanzgerichtsordnung, Kommentar für Wissenschaft und Praxis, v. Hubert Görg und Klaus Müller, Darmstadt 1966.

G R O E B E, Klaus: Baugenehmigung und Anbauzustimmung nach § 9 Abs. 2 Fernstraßengesetz, zugleich ein Beitrag zum Thema "Einheit der Staatsverwaltung", DVBl. 1959, 757 ff.

G R O S S M A N N, Gerhard: Die Beteiligung mehrerer Verwaltungsbehörden am Zustandekommen eines Verwaltungsaktes, Diss. Heidelberg 1964.

G R U N D, H.: Die Konkurrenz zwischen subardinationsrechtlichem Verwaltungsvertrag und Verwaltungsakt, DVBl. 1972, 884 ff.

G R U N D R E C H T E: Die Grundrechte, Handbuch der Theorie und Praxis der Grundrechte, herausgegeben von Karl August Bettermann, Franz L. Naumann, Hans Carl Nipperdey, Ulrich Scheuner u.a., Berlin ab 1958.

G R U N S K Y, Wolfgang: Die Prozeßführungsbefugnis des Beklagten, ZZP 76 (1963), 49 ff.

- Anmerkung zu einem Beschluß des 2. ZS. des Bay ObLG v. 2.9.1966 - BReg 2 Z 37/68 -, FamRZ 1966, 642 ff.

- Die Veräußerung der streitbefangenen Sache, Tübingen 1968.

- Grundlagen des Verfahrensrechts, eine vergleichende Darstellung von ZPO, FGG, VwGO, FGO, SGG, 2. Aufl., Bielefeld 1974.

H A B S C H E I D, Walther J.: Der Anspruch auf Rechtspflege, ZZP 67 (1954), 188 ff.

H A C H E N B U R G, Max: Die besondere Streitgenossenschaft, Mannheim 1889.

H A D D I N G, Walter: Actio pro socio, Die Einzelklagebefugnis des Gesellschafters bei Gesamthandsansprüchen aus dem Gesellschaftsverhältnis, Marburg 1966.

H A H N, Carl: Die gesammelten Materialien zu den Reichs-Justizgesetzen, fortgesetzt von Bernhard MUGDAN, 2. Bd.: Materialien zur Zivilprozeßordnung, Berlin 1880.

H A M A N N / L E N Z: Das Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949, Kommentar für die Wissenschaft und Praxis, begründet von Andreas Hamann, fortgeführt von Andreas Hamann jr. und Helmut Lenz, 3. Aufl., Neuwied, Berlin 1970.

H A S S O L D, Gerhard: Die Voraussetzungen der besonderen Streitgenossenschaft. Eine Studie über die konkurrierende Prozeßführung mehrerer materiell Beteiligter. Schriften für Prozeßrecht Bd. 17, Berlin 1970.

H A U E I S E N, Fritz: Der Wandel in der Beurteilung fehlerhafter Verwaltungsakte, DVBl. 1960, 913 ff.

- Erst- und Zweitbescheid im Verwaltungsrecht, NJW 1965, 561 ff.

H E I N Z E, Christian: Das Zusammenwirken von Behörden beim Erlaß von Verwaltungsakten, VerwArch 52 (1961), S. 159-174 und 275-304.

- Anmerkung zum Urteil des OVG Münster v. 11.4.1962 - IV A 1117/61 -, DÖV 1962, 834 ff.

- Das Zusammenwirken von Behörden beim Erlaß eines Verwaltungsaktes, DÖV 1967, 33 ff.

H E I T M A N N, Heinrich: Die Rechtsnachfolge in verwaltungsrechtlichen Berechtigungen und Verpflichtungen einer Zivilperson von Todes wegen, Diss. Münster 1970.

H E I T Z E R, Hermann: Probleme des Zusammenwirkens mehrerer Verwaltungsbehörden beim Erlaß eines Verwaltungsaktes, Diss. München 1961.

H E I T Z E R - O E S T R E I C H E R: Bundesbaugesetz und Städtebauförderungsgesetz, Kommentar von Sebastian Heitzer und Ernst Oestreicher, 5. Aufl., Berlin, New York 1973.

H E L L W I G, Konrad: Lehrbuch des Deutschen Civilprozeßrechts Bd. 1 bis Bd. 3, 1. Abt., Leipzig 1903-1909.

- System des Deutschen Zivilprozeßrechts, 1. Teil, Leipzig 1912.

H E N C K E L, Wolfram: Parteilehre und Streitgegenstand im Zivilprozeß, Heidelberg 1961.

- Prozeßrecht und materielles Recht, Göttingen 1970.

H E N K E, Wilhelm: Das subjektive öffentliche Recht, Tübingen 1968.

H O F M A N N - S C H R O E T E R: Sozialgerichtsgesetz, Handkommentar von Kurt Hofmann und Kurt Schroeter, 2. Aufl., Berlin, Frankfurt 1957.

H O L Z H A M M E R, Richard: Parteienhäufung und einheitliche Streitpartei, Wien - New York 1966.

H O P P E, Werner: Organstreitigkeiten vor den Verwaltungs- und Sozialgerichten, Siegburg 1970.

H U E C K, Alfred: Das Recht der oHG, 4. Aufl., Berlin, New York 1971.

H U F N A G L, Franz: Die Reform der Verwaltungsgerichtsbarkeit, DV 1949, 60 ff.

J A N S E N, Paul: FGG, Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit mit Nebengesetzen und bundes- und landesrechtlichen Erfahrungs- und Ausführungsvorschriften, Kommentar, 2. Aufl., 1. Bd., Berlin 1969, 1. Aufl., Berlin 1959 mit Ergänzung 1962.

J A N S E N, Paul: Wandlungen im Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit, Tübingen 1964.

J A E G E R, Ernst: Kommentar zur Konkursordnung und den Einführungsgesetzen, 7. Aufl., 2. Bd. 1936.

J E S C H, Dietrich: Die Bindung des Zivilrechtes an Verwaltungsakte, Erlangen 1956.

K E M N A D E, Gerhard: Der Rechtsschutz des Nachbarn im Baurecht, Göttingen 1965.

K I S C H, Wilhelm: Begriff und Wirkungen der besonderen Streitgenossenschaft, Diss. Straßburg 1899.

- Parteiänderung im Zivilprozeß, München 1912.

- Parteien, Parteiverbindungen und Parteiänderung im Zivilprozeßentwurf, Judicium 3 (1931), Sp. 235 ff.

K L I N G E R, Hans: Die Verordnung über die Verwaltungsgerichtsbarkeit in der britischen Zone, Göttingen 1950.

- Kommentar zur Verwaltungsgerichtsordnung, 2. Aufl., Göttingen 1964.

K N I E S C H, Joachim: Grundriß durch das Wesentliche von Zivil-, Strafprozeß-, Verwaltungsstreit- und Verfassungsstreitverfahren, Lübeck 1954.

K N Ö P F L E, Franz: Die Nachfolge in verwaltungsrechtliche Rechts- und Pflichtstellungen, Festgabe für Theodor Maunz, München 1971, S. 225 ff.

K O E H L E R, Alexander: Verwaltungsgerichtsordnung, Kommentar, Berlin, Frankfurt/M. 1960.

K Ö T T G E N, Arnold: Der Einwand der Mischverwaltung und das Grundgesetz, DÖV 1955, 485 ff.

K O H L H A M M E R: Kohlhammer-Kommentar zum Bundesbaugesetz, kommentiert von Brüggelmann, Grauvogel, Oedehoven, Förster, Kopp, Pehl und Stahnke, Bd. 1, Stuttgart 1960.

K O L L H O S S E R, Helmut: Zur Stellung und zum Begriff der Verfahrensbeteiligten im Erkenntnisverfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit, München 1970.

- Entwicklungstendenzen im Verfahrensrecht der freiwilligen Gerichtsbarkeit, FamRZ 1970, 235 ff.

- Kritische Bemerkungen zu einigen Verfahrensregelungen des Nichtehelichengesetzes (§§ 1740 d BGB, 55 b I, III; 56 b II FGG), FamRZ 1970, 625 ff.

- Rechtsweg und Rechtsschutz - des Guten zuviel -? JR 1971, 265 ff.

- Grundlagen des Verfahrensrechts, JZ 1973, 8 ff.

- Zustimmungspflicht zur Abänderung von Gesellschaftsverträgen bei Personenhandelsgesellschaften, Festschrift für Harry Westermann, herausgegeben von Wolfgang Hefermehl, Rudolf Gmür und Hans Brox, Karlsruhe 1974, S. 275 ff.

K O P P, Ferdinand O.: Verwaltungsgerichtsordnung, München 1974.

K R E L L E R, Hans: Mehrheit von Gläubigern und Schuldnern, AcP 146 (1941), 97 ff.

K R U S E, Heinrich Wilhelm: Steuerrecht, I. Allgemeiner Teil, Ein Studienbuch, 2. Aufl., München 1969.

K Ü H N, Rolf: Abgabenordnung, Finanzgerichtsordnung, Kommentar, Stuttgart 1966.

K U N Z E, Fritz: Die Beiladung im Verwaltungsstreitverfahren, VerwArch 1 (1893), 198 ff.

- Das Verwaltungsstreitverfahren, Berlin 1908.

L A R E N Z, Karl: Lehrbuch des Schuldrechts, Bd. I, Allgemeiner Teil, 10. Aufl., München, Berlin 1970.

L A U B I N G E R, Hans-Werner: Der Verwaltungsakt mit Doppelwirkung, Göttingen 1967.

L E I B H O L Z - R I N C K: Grundgesetz, Kommentar an Hand der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts von G. Leibholz und H. J. Rinck unter Mitarbeit von K. Helberg und H. Wittke, 4. Aufl. Köln-Marienburg 1971.

L E N T, Friedrich: Die sachliche Rechtskraft der Gestaltungsurteile, ZZP 61 (1939), 279 ff.

L E N T, Friedrich: Die notwendige und die besondere Streitgenossenschaft, JhJ 90 (1943), 27 ff.

L E N T - J A U E R N I G: Zivilprozeßrecht, Ein Studienbuch von Friedrich Lent, neubearbeitet von Othmar Jauernig, 17. Aufl. München, Berlin 1974.

L E R C H E, Peter: Die verwaltungsgerichtliche Klage aus öffentlich-rechtlichen Verträgen, Staatsbürger und Staatsgewalt Bd. II, Karlsruhe 1963, S. 59 ff.

- Zum "Anspruch auf rechtliches Gehör", ZZP 78 (1965), 1 ff.

L I N K E N H E I L, Hermann: Die Beiladung im Verwaltungsstreitverfahren, Diss. Heidelberg 1963.

L Ü C K E, Manfred: Die Beiladung im sozialgerichtlichen Verfahren, Diss. Köln 1961.

L Ü K E, Gerhard: Grundsätze des Verwaltungsprozesses, Ein Beitrag zur allgemeinen Prozeßrechtslehre, JuS 1961, 41 ff.

- Der Streitgegenstand im Verwaltungsprozeß, JuS 1967, 1 ff.

L Ü N I N G, Jann Jakob: Die Entwicklung des Rechtsinstituts der Beiladung im verwaltungsgerichtlichen Verfahren, Diss. Kiel 1970.

L U X, Walter: Die Notwendigkeit der Streitgenossenschaft, München 1906.

M A N G - M A U N Z - M A Y E R - O B E R M A Y E R: Staats- und Verwaltungsrecht in Bayern, herausgegeben von Johann Mang, Theodor Maunz, Franz Mayer, Klaus Obermayer, 2. Aufl. München 1964.

M A R T E N S, Joachim: Rechtsschutz gegen ablehnende Zweitbescheide, DVBl. 1963, 914 ff.

- Anmerkung zum Urteil des BVerwG v. 9.6.1967 - VII C 18.66 - DVBl. 1967, 775 ff.

- Zur Begriffsbestimmung des Verwaltungsaktes, DVBl. 1968, 322 ff.

- Streitgenossenschaft und Beiladung, VerwArch 60 (1969), 197 ff, 356 ff.

M A R S C H A L L, Ernst: Bundesfernstraßengesetz, Kommentar, 2. Aufl. Köln, Berlin, Bonn, München 1963.

M A T T E R N - M E ß M E R: Reichsabgabenordnung mit Nebengesetzen einschließlich Steuerberatungsrecht, Grundgesetz Art. 105 ff, kommentiert von Gerhard Mattern und Kurt Meßmer, Bonn 1965.

M A U N Z, Theodor: Deutsches Staatsrecht, 19. Aufl. München 1973.

M A U N Z - D Ü R I G - H E R Z O G: Grundgesetz, Kommentar, 2 Bde, von Theodor Maunz, Günter Dürig und Roman Herzog, München, Berlin seit 1959.

M A Y E R, Otto: Deutsches Verwaltungsrecht I, 3. Aufl. 1924.

M E D I C U S, Franz Albrecht: Tatbestand und Fälle der besonderen Streitgenossenschaft (§ 62 ZPO), Diss. Straßburg 1914.

M E N G E R, Christian-Friedrich: Fortgeltung verfahrensrechtlicher Grundsätze des Preußischen Oberverwaltungsgerichts, DVBl. 1950, 696 ff.

- System des verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes, Tübingen 1954.

- Über die Identität des Rechtsgrundes der Staatshaftungsklagen und einiger Verwaltungsstreitsachen, Gedächtnisschrift für Walter Jellinek, München 1955, S. 347 ff.

- Der Schutz der Grundrechte in der Verwaltungsgerichtsbarkeit, Handbuch der Grundrechte Bd. III, 2. Halbbd. Berlin 1959, S. 717 ff.

- Höchstrichterliche Rechtsprechung zum Verwaltungsrecht, VerwArch 50 (1959), 387 ff; 53 (1962), 74 ff; 54 (1963), 198 ff, 286 ff; 55 (1964), 175 ff; 56 (1965), 177 ff, 374 ff, zusammen mit Erichsen, Hans-Uwe, VerwArch 57 (1966), 270 ff, 376 ff; 58 (1967), 70 ff, 170 ff; 59 (1968), 375 ff.

M E N G E R / E R I C H S E N / M U T I U S von: Höchstrichterliche Rechtsprechung zum Verwaltungsrecht 1971, Köln, Berlin, Bonn, München 1971.

M E S, Peter: Der Rechtsschutzanspruch, Prozeßrechtliche Abhandlungen, Bd. 28, Köln, Berlin, Bonn, München 1970.

M I C H A E L I S, Rüdiger: Der Beliehene, Diss. Münster 1969.

M O T I V E zu den Entwürfen zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich (Amtl. Ausgabe) 5 Bde., 2. Aufl. Berlin 1896.

M Ü L L E R, Dietrich: Die Probleme der notwendigen Streitgenossenschaft im deutschen und französischen Recht, Diss. Göttingen 1964.

M Ü L L E R, E.: Die Beiladung im Verwaltungsstreitverfahren, Diss. Köln 1955.

M Ü L L E R, Hanswerner: Verfahrensbeteiligte in der freiwilligen Gerichtsbarkeit, NJW 1954, 868 ff.

M U E L L E R, Otto: Die Begriffe der Verwaltungsrechtspflege und des Verwaltungsstreitverfahrens nach preußischem Recht, Berlin 1895.

M U G D A N: Die gesammelten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich, 1899.

M U S T E R E N T W U R F eines Verwaltungsverfahrensgesetzes mit Begründung, Köln, Berlin 1964.

M U T I U S, Albert von: Rechtsnorm und Verwaltungsakt, Zu Möglichkeiten und Grenzen rechtsdogmatischer Differenzierungen im Bereich des Verwaltungshandelns, Festschrift für Hans J. Wolff ("Fortschritte des Verwaltungsrechts"), München 1973, S. 167 ff.

N I E H U E S, Norbert: Dinglichkeit im Verwaltungsrecht, Diss. Münster 1963.

- Dingliche Verwaltungsakte, DÖV 1965, 319 ff.

N I E S E, Werner: Über den Streitgegenstand der Anfechtungs- und Vornahmeklagen im Verwaltungsprozeß, JZ 1952, 353 ff.

N I K I S C H, Arthur: Zivilprozeßrecht, 2. Aufl. Tübingen 1952.

N I K L I S C H, Fritz: Die Bindungen der Gerichte an gestaltende Gerichtsentscheidungen und Verwaltungsakte, Bielefeld 1965.

O B E R M A Y E R, Klaus: Verwaltungsakt und innerdienstlicher Rechtsakt, Stuttgart, München, Hannover 1956.

- Die Übertragung von Hoheitsbefugnissen im Bereich der Verwaltungsbehörden, JZ 1956, 617 ff.

- Rechtsprobleme des Gesetzes über den Personalgutachterausschuß für die Streitkräfte, DVBl. 1956, 674 ff.

- Anmerkung zum Urteil des OVG Lüneburg v. 10.1.1957 - I A 25/56 -, DVBl. 1958, 140 ff.

O D E R S K I, Felix: Nichtehelichengesetz, Handkommentar, 2. Aufl. Bielefeld 1971.

O P P E R M A N N: Zur Stellung des Beigeladenen im Verwaltungsstreitverfahren, NJW 1954, 744 ff.

O S S E N B Ü H L, Fritz: Die Erfüllung von Verwaltungsaufgaben durch Private, Bericht auf der Tagung der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer in Speyer 1970, VVDStRL 29 (1970), 137 ff.

P A L A N D T, Bürgerliches Gesetzbuch, bearbeitet von Bernhardt Danckelmann, Max Degenhart, Uwe Diedrichsen, Helmut Heinrichs, Andreas Heldrich, Theodor Keidel, Hans Putzo, Heinz Thomas, 34. Aufl. München 1975.

P A U L I C H, Heinz: Grundriß der Finanzgerichtsordnung, Köln-Berlin-Bonn-München 1971.

P E N T Z, J.: Verfassungskonforme Auslegung zivilprozessualer Vorschriften, JR 1967, 85 ff.

P E T E R S - S A U T T E R - W O L F F: Kommentar zur Sozialgerichtsbarkeit, in Loseblatt-Form, von Walter Buss, Horst Peters, Theodor Sautter, unter Mitarbeit von Hubertus Hommel, 4 Bde. 4. Aufl. Stuttgart, Berlin, Köln, Mainz ab 1958.

P I E T Z O N K A, Desiderius: Der Beigeladene im Verwaltungsstreitverfahren, NJW 1954, 102 und 746.

- Probleme des Bundesbaugesetzes, NJW 1961, 1425 ff.

P O H L E, Rudolf: Zur Lehre vom Rechtsschutzbedürfnis, Festschrift für Friedrich Lent zum 75. Geburtstag, München, Berlin 1957, S. 195 ff.

- Anmerkung zum Urteil des Kammergerichts vom 27.10.1960 - 12 U 914/60 -, JZ 1961, 175 f.

P R O T O K O L L E der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuches, 7 Bde, Berlin 1897 - 1899.

R E D E K E R, Konrad: Die notwendige Beiladung im Aussetzungsverfahren, DVBl. 1954, 419 ff.

R E D E K E R - v. O E R T Z E N: Redeker, Konrad und von Oertzen, Hans Joachim, Verwaltungsgerichtsordnung, Kommentar, 4. Aufl. Stuttgart-Berlin-Köln-Mainz 1971.

R E I C H S G E R I C H T S R Ä T E: Das Bürgerliche Gesetzbuch mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofs, Kommentar, herausgegeben von Reichsgerichtsräten und Bundesrichtern (BGB-RGRK), bearbeitet von Johannes Denecke, Kurt Herbert Johannsen, Wilhelm Kregel u.a., 11. Aufl. Berlin 1959, 12. Aufl. Berlin 1974.

- Kommentar zum Handelsgesetzbuch (HGB-RGRK) begründet von Hermann Staub, weitergeführt von Mitgliedern des Reichsgerichtes, neubearbeitet von Dieter Brüggemann, Claus-Wilhelm Canaris, Robert Fischer u.a., Bd. II, 1. Halbbd., 3. Aufl. Berlin, New York 1973.

R I E T D O R F, Fritz: Beitreibung von Forderungen auf Grund unanfechtbar festgestellter Zwangsmittel, DVBl. 1964, 261 f.

R I E T D O R F / H E I S E / B Ö C K E N F Ö R D E / S T R E H L A U: Ordnungs- und Polizeirecht in Nordrhein-Westfalen, Kommentar, bearbeitet von Fritz Rietdorf, Gerd Heise, Dieter Böckenförde und Bert Strehlau, 2. Aufl. Stuttgart, München, Hannover 1972.

R Ö N I T Z, Dieter: Finanzgerichtsordnung, Seminar Handbuch Teil C, 2. Aufl. München 1974.

R O H R M U S, H.: Die Gesamtnachfolge in verwaltungsrechtliche Rechtsverhältnisse, Diss. Tübingen 1964.

R O H W E R - K A H L M A N N, Harry: Aufbau und Verfahren der Sozialgerichtsbarkeit, Kommentar zum Sozialgerichtsgesetz unter Mitarbeit von Schroeder-Printzen, 4. Aufl. Bad Godesberg, ab 1953.

R O S E N B E R G, Leo: Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts, 9. Aufl., München-Berlin 1961.

R O S E N B E R G - S C H W A B: Zivilprozeßrecht, begründet von Leo Rosenberg, fortgeführt von Karl-Heinz Schwab, 11. Aufl. München 1974.

R O S S M A N N, Wolfgang: Die Beiladung im Zivilprozeß, Diss. München 1967.

R U P P, Hans: Die Anfechtungsklage und notwendige Streitgenossenschaft, DÖV 1957, 144 ff.

R U P P, Hans Heinrich: Die Beseitigungs- und Unterlassungsklage gegen Träger hoheitlicher Gewalt. Eine Untersuchung zur prozessualen Behandlung des schlichten Verwaltungshandelns insbesondere im Bereich der staatlichen Daseinsvorsorge, DVBl. 1959, 113 ff.

- Anmerkung zum Urteil des BVerwG v. 27.3.1963 - V C 96.62 -, JZ 1964, 106 f.

- Grundlagen der heutigen Verwaltungsrechtslehre, Tübingen 1965.

S Ä C K E R, Franz-Jürgen: Die Unbeachtlichkeit der Klagerücknahme durch einen eigentlich notwendigen Streitgenossen als Anwendungsfall der "exceptio doli" im Prozeßrecht, JZ 1967, 51 ff.

S C H L O S S E R, Peter: Gestaltungsklagen und Gestaltungsurteile, Bielefeld 1966.

- Urteilswirkungen und rechtliches Gehör - Zum Beschluß des BVerfG v. 1.2.1967 - 1. BvR 630/64 -, JZ 1967, 431 ff.

- Einverständliches Parteihandeln im Zivilprozeß, Tübingen 1968.

S C H L Ü T E R, Jörg: Das Zusammenwirken von Verwaltungsbehörden beim Erlaß eines Verwaltungsaktes, Diss. Münster 1966.

S C H M I D T, Reiner: Der Rechtsschutz des Konkurrenten im Verwaltungsprozeß, NJW 1967, 1635 ff.

S C H M I D T - B L E I B T R E U - K L E I N: Kommentar zum Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, von Bruno Schmidt-Bleibtreu und Franz Klein, 3. Aufl. Neuwied, Berlin 1973.

S C H M I T T, Walter: Die Beiladung im verwaltungsgerichtlichen Verfahren, NJW 1949, 611 f.

S C H Ö N K E - K U C H I N K E: Lehrbuch des Zivilprozeßrechts, begründet von Adolf Schönke, fortgeführt von Horst Schröder und Werner Niese, neu bearbeitet von Kurt Kuchinke, Karlsruhe 1969.

S C H Ö N K E - S C H R Ö D E R - N I E S E: Lehrbuch des Zivilprozeßrechts, begründet von Adolf Schönke, fortgeführt von Horst Schröder und Werner Niese, 9. Aufl. Karlsruhe 1956.

S C H R A F T, Hans: Sozialgerichtsgesetz, Kommentar, von Hans Schraft unter Mitarbeit von Hans Peter Gieling, Berlin 1961.

S C H R Ö D T E R, Hans: Das Zusammenwirken der Behörden im Baugenehmigungsverfahren, DVBl. 1962, 743 ff.

- Bundesbaugesetz, Kommentar, 3. Aufl. München 1973.

S C H U E G R A F, Elmar: Der mehrstufige Verwaltungsakt, NJW 1966, 177 ff.

S C H Ü T Z, Walter: Zustimmung - Einvernehmen anderer Behörden im Baurecht, NJW 1963, 2150 ff.

S C H U L T Z E N S T E I N, Max: Die Gültigkeit der Entscheidung gegenüber dem Beigeladenen nach dem Landesverwaltungsgesetz, VerwArch 19 (1911), 1 ff.

S C H U N C K - D E C L E R K: Schunck, Egon und De Clerk, Hans: Kommentar zur Verwaltungsgerichtsordnung mit ergänzenden Bundesgesetzen und den Ausführungsgesetzen der Länder, 2. Aufl. Siegburg 1967.

S C H W A B, Karl-Heinz: Die Voraussetzungen der notwendigen Streitgenossenschaft, Festschrift für Lent, München, Berlin 1957, S. 271 ff.

- Rechtskrafterstreckung auf Dritte und Drittwirkung der Rechtskraft, ZZP 77 (1964), 124 ff.

S E E L I G E R: Die Beteiligung Dritter am Steuerprozeß - Materielle Voraussetzungen und Rechtswirkungen -, DStR 1966, 407 ff.

S E U F F E R T - W A L S M A N N: Kommentar zur Zivilprozeßordnung von Lothar von Seuffert und Hans Walsmann, Bd. I, 12. Aufl. München 1932.

S O E R G E L: Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, Kommentar, 8 Bde., begründet von Hs. Th. Soergel, neu herausgegeben von W. Siebert, bearbeitet von H. J. Abraham, C. Augustin, K. Ballerstedt u.a., 10. Aufl. Stuttgart, Berlin, Köln, Mainz 1967-1971.

S T A A T S B Ü R G E R und Staatsgewalt, Jubiläumsschrift zum hundertjährigen Bestehen der deutschen Verwaltungsgerichtsbarkeit und zum zehnjährigen Bestehen des Bundesverwaltungsgerichts, 2 Bde., herausgegeben von H. R. Kulz und R. Naumann, Karlsruhe 1963.

S T A H L, Walter E.: Beiladung und Nebenintervention, Schriften für Prozeßrecht Bd. 27, Berlin 1972.

S T A U D I N G E R: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, begründet von J. von Staudinger, neu bearbeitet von Günter Beitzke, Hans Berg, Gustav Boehmer u.a., 11. Aufl. Berlin ab 1954.

S T E I N - J O N A S - P O H L E: Kommentar zur Zivilprozeßordnung, begründet von Ludwig Gaupp, fortgeführt von Friedrich Stein und Martin Jonas, 19. Aufl., bearbeitet von Rudolf Pohle, seit 1967 fortgeführt von Wolfgang Grunsky, Dieter Leipold, Wolfgang Münzberg, Peter Schlosser und Ekkehard Schumann.

S T E P H A N, Bodo: Das Rechtsschutzbedürfnis, Berlin 1967.

S T E T T N E R, Joachim: Das Verhältnis der notwendigen Beiladung zur notwendigen Streitgenossenschaft in Verwaltungsprozeß, Berlin, München 1974.

S T I C H, Rudolf: Einvernehmen und Zustimmung: Verwaltungs- und verfahrensrechtliche Überlegungen zum Zusammenwirken von Baugenehmigungsbehörden, Gemeinden und höherer Verwaltungsbehörde, nach dem Bundesbaugesetz in DVBl. 1963, 193 ff.

T U H R, Andreas von: Bürgerliches Recht, Allgemeiner Teil 2. Aufl. Berlin 1926.

T H O M A S - P U T Z O: Zivilprozeßordnung, erläutert von Heinz Thomas und Hans Putzo, 8. Aufl. München 1975.

U L E, Carl Hermann: Verwaltungsgerichtsbarkeit, v. Brauchitsch, Verwaltungsgesetze des Bundes und der Länder, Bd. 1, 2. Aufl., Köln, Berlin, München, Bonn 1962.

- Verwaltungsprozeßrecht, ein Studienbuch, 5. Aufl., München, Berlin 1971.

U L E / R A S C H: Allgemeines Polizei- und Ordnungsrecht, bearbeitet von Carl Hermann Ule und Ernst Rasch; v. Brauchitsch, Verwaltungsgesetze des Bundes und der Länder Bd. III, 1. Halbbd., Köln, Berlin, Bonn, München 1965.

V A N H U S E N, Paulus: Gesetz über die Verwaltungsgerichtsbarkeit in Bayern, Württemberg-Baden und Hessen, Stuttgart 1947.

V O L K M A R: Allgemeiner Rechtssatz und Einzelakt, Versuch einer begrifflichen Abgrenzung, Schriften zum öffentlichen Recht, Bd. 8, Berlin 1962.

W E B E R, Hermann: Anmerkung zum Urteil des BVerwG v. 14.2.1962 - IV C 82.66 -, (DVBl. 1969, 362 ff), JuS 1969, 436 f.

W E I S E, Georg: Die Beiladung von preußischen Verwaltungsprozeßrechten, in Annalen des Deutschen Reichs für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft, 1904, 454 ff.

W E I S M A N N, Jacob: Hauptintervention und Streitgenossenschaft, Leipzig 1884.

W E S T E R M A N N, Harry: Lehrbuch des Sachenrechts, 3. Aufl. Karlsruhe 1966.

W I E C Z O R E K, Bernhardt: a) Zivilprozeßordnung und Nebengesetze, auf Grund der Rechtsprechung kommentiert (Großkommentar), Bd. I, 1. Teilbd. Berlin 1957,
b) Zivilprozeßordnung und Gerichtsverfassungsgesetz, Handausgabe, auf Grund der Rechtsprechung erläutert, Berlin 1960.

W I L D E, Klaus: Unterschiedliche Ansichten oberster Gerichtshöfe des Bundes zur unterlassenen notwendigen Beiladung, NJW 1972, 1262 ff u. NJW 1972, 1653.

W O E R N E R, Lothar: Die Zusammenveranlagung von Ehegatten im Rechtsbehelfsverfahren insbesondere ihre Zuwendung und Beiladung, BB 1967, 241 ff.

W O L F F, Hans J.: Verwaltungsrecht I, Ein Studienbuch, 7. Aufl. München 1968, 8. Aufl. München 1971.

- Verwaltungsrecht III (Ordnungs-, Leistungs- und Verwaltungsverfahrensrecht), Ein Studienbuch, 3. Aufl. München 1973.

W O L F F - B A C H O F: Verwaltungsrecht I, Ein Studienbuch von Hans J. Wolff und Otto Bachof, 9. Aufl. München 1974.

- Verwaltungsrecht II, Organisations- und Dienstrecht, Ein Studienbuch von Hans J. Wolff und Otto Bachof, 4. Aufl. München 1976.

Z E I ß, Walter: Zivilprozeßrecht, Tübingen 1971.

Z E U N E R, Albrecht: Der Anspruch auf rechtliches Gehör, Festschrift für Nipperdey Bd. I, München, Berlin 1965, S. 1013 ff.

Z I E M E R - B I R K H O L Z: Kommentar zur Finanzgerichtsordnung von Herbert Ziemer und Hans Birkholz, 2. Aufl. München 1970.

Z Ö L L E R, Richard: Zivilprozeßordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz und Nebengesetzen, bearbeitet von Max Degenhart, Reinhold Geimer, Peter Gummer, Walter Karch, Josef Mühlbauer, Franz Scherübl, Dieter Stephan und Max Vollkommer, 11. Aufl. München 1974.

Z O R N, Philip: Kritische Studien zur Verwaltungsgerichtsbarkeit, VerwArch 2 (1894), 74 ff.

- Zum Problem der Verwaltungsgerichtsbarkeit, Festgabe für Pavil Krüger, 1911, S. 511 ff.

A B K Ü R Z U N G S V E R Z E I C H N I S

a.	auch
a. A.	anderer Ansicht
a.a.O.	am angegebenen Orte
abl.	ablehnend
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis (1.1818-149.1944, 150.1948/49 ff)
AG	Ausführungsgesetz
AktG	Gesetz über Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien (Aktiengesetz)
Anm.	Anmerkung
AO	Reichsabgabenordnung
Art.	Artikel
AT	Allgemeiner Teil
ausdr.	ausdrücklich
ausf.	ausführlich
BAG	Bundesarbeitsgericht
BayOblG	Bayerisches Oberlandesgericht
BayVBl.	Bayerische Verwaltungsblätter (73, 1925-81.1933; vorher: Blätter für administrative Praxis; später Deutsche Verwaltungsblätter, neue Folge 1. 1955 ff = 86. d. Gesamtfolge)
BB	Der Betriebsberater (1. 1946 ff)
BBauG	Bundesbaugesetz
Bd.	Band
bes.	besonders/besondere
Beschl.	Beschluß
bez.	bezüglich
BFH	Bundesfinanzgerichtshof

BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen (1. 1951 ff)
BSG	Bundessozialgericht
BSGE	Entscheidungen des Bundessozialgerichts (1. 1955 ff)
BStBl.	Bundessteuerblatt (Teil I - III) (1. 1951 ff)
BT-Drucks.	Drucksachen des Deutschen Bundestages (1949 ff)
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts (1. 1952 ff)
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts (1. 1954 ff)
ders.	derselbe
Diss.	Dissertation
DÖV	Die öffentliche Verwaltung (1. 1948 ff)
DStR	Deutsches Steuerrecht (1. 1962/63 ff)
DV	Deutsche Verwaltung (1. 1948 - 3.1950); dann Deutsches Verwaltungsblatt
DVBl.	Deutsches Verwaltungsbaltt (65. 1950 ff; vorher Deutsche Verwaltung)
Einl.	Einleitung
EStG	Einkommenssteuergesetz
ESVGH	Entscheidungssammlung des Hessischen und Württemberg-Badischen VGH (1. 1952 ff)
EVwVerfG	Musterentwurf eines Verwaltungsverfahrensgesetzes und Anwendung, Köln, Berlin 1964
f, ff	(eine, mehrere) folgende (Seiten)
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht. Ehe und Familie im privaten und öffentlichen Recht (1. 1954 ff)

Festschr.	Festschrift
FGG	Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit
FGO	Finanzgerichtsordnung
Fn.	Fußnote
GenG	Genossenschaftsgesetz
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
grds.	grundsätzlich
GS	Gesetzessammlung
Hdb. d. GRe.	Handbuch der Grundrechte, herausgegeben von Franz L. Neumann, Hans Carl Nipperdey, Ulrich Scheuner u.a., Berlin ab 1954
Hess. VGH	Hessischer Verwaltungsgerichtshof
Hirths Annalen	Annalen des Deutschen Reichs für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft, herausgegeben von Hirth und v. Seidel (1. 1868 - 64. 1931/32)
h. M.	herrschende Meinung
HRR	Höchstrichterliche Rechtsprechung, Ergänzungsblatt zur "Deutschen Justiz" und zur Amtlichen Sammlung der Reichsgerichtsentscheidungen (4. 1928 - 18. 1942)
HRR	Höchstrichterliche Rechtsprechung zum Verwaltungsrecht von Menger, Erichsen und v. Mutius, Köln, Berlin, Bonn, München ab 1971
i. E.	im Ergebnis
insbes.	insbesondere
JhJ	Jhrings Jahrbücher der Dogmatik des bürgerlichen Rechts. Zweite Folge ab 1897 (zugleich "Jhrings Jahrbuch für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts" = 1. Folge, ab 1857)
JR	Juristische Rundschau (1.1925 - 11.1935; 1.1947ff)
JuS	Juristische Schulung (1.1961 ff)
JW	Juristische Wochenschrift (1.1872 - 68.1937, dann Deutsches Recht, vereinigt mit Juristische Wochenschrift)

JZ	Juristenzeitung (6.1951 ff; Fortsetzung von Deutsche Rechts-Zeitschrift und Juristenzeitung)
KG	Kommanditgesellschaft
KG	Kammergericht Berlin
LAG	Gesetz über den Lastenausgleich (Lastenausgleichsgesetz)
Lb.	Lehrbuch
LVG	1. Gesetz über die allgemeine Landesverwaltung in Preußen vom 30.7.1883 (GS S. 195)
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht (1.1947 ff)
m. N.	mit Nachweisen
Mot.	Motive (vgl. Literaturverzeichnis: Motive) (RGBl. I S. 712)
MSchuG	Mieterschutzgesetz i.d.F. v. 15.12.1942
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
n. B.	notwendige Beiladung
nds.	niedersächsisch
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (1.1947/48 ff)
n. St.	notwendige Streitgenossenschaft
NW	Nordrhein-Westfalen
o.	oben
ObTrib	Obertribunal
oHG	offene Handelsgesellschaft
o. J.	ohne Jahrgang
OLG	Oberlandesgericht
OVG	Oberverwaltungsgericht
OVGE	Entscheidungen des Oberverwaltungsgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen in Münster sowie für die Länder Niedersachsen und Schleswig-Holstein in Lüneburg (1. 1950 ff)
PersV	Die Personalvertretung

PrLVG	Preußisches Gesetz über die allgemeine Landesverwaltung vom 30. Juli 1883 (GS S. 195)
Prot.	Protokolle (vgl. Literaturverzeichnis: Protokolle)
PrOVG	Preußisches Oberverwaltungsgericht
RG	Reichsgericht
RGRK	Reichsgerichtsräte Kommentar (vgl. Literaturverzeichnis: Reichsgerichtsräte)
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen (1.180 - 172.1945)
Rspr.	Rechtsprechung
RVO	Reichsversicherungsordnung
rw	rechtswidrig
s.	siehe
S.	Seite
saarl.	saarländisch
schl.holst.	schleswig-holsteinisch
SGG	Sozialgerichtsgesetz
SR	Schuldrecht
std. Rspr.	ständige Rechtsprechung
StJ-Pohle	Stein-Jonas-Pohle (vgl. Literaturverzeichnis)
str.	streitig
StrG	Straßengesetz
TVG	Tarifvertraggesetz
u.	und / unten
u. a.	und andere / unter anderem
unstr.	unstreitig
Urt.	Urteil
VA	Verwaltungsakt
VA m. Dw.	Verwaltungsakt mit Doppelwirkung
VersR	Versicherungsrecht, Juristische Rundschau für die Individualversicherung (1.1950 ff)

VerwArch	Verwaltungsarchiv (1.1893 - 47.1942, 48.1957 ff)
VG	Verwaltungsgericht
VGH	Verwaltungsgerichtshof
VGHE	Entscheidungen des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs (1.1880 - 63.1943/44; neue Folge 1.1947, 1948 = 64 der Gesamtfolge)
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
Vorbem.	Vorbemerkung
VRspr.	Verwaltungsrechtsprechung in Deutschland, Sammlung oberstrichterlicher Entscheidungen aus dem Verfassungs- und Verwaltungsrecht (1.1948 ff)
VStG	Vermögenssteuergesetz
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer (seit 1924) (zitiert nach Heft und Seite)
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
VwPrR	Verwaltungsprozeßrecht
VwR	Verwaltungsrecht
VwVerfG	Verwaltungsverfahrensgesetz
WBewG	Wohnraumbewirtschaftsgesetz vom 26. November 1936
w. N.	weitere Nachweise
WohnG	Wohnungsgesetz = (Kontrollratsgesetz 18) v. 8.3.1946 (Amtsblatt des Kontrollrats in Deutschland - BBiKR - S. 117)
Ziff.	Ziffer
ZPO	Zivilprozeßordnung
ZPrR	Zivilprozeßrecht
zust.	zustimmend
z.T.	zum Teil
ZZP	Zeitschrift für den Deutschen Zivilprozeß und das Verfahren in Angelegenheiten der Freiwilligen Gerichtsbarkeit (1.1879 - 63.1943; 64.1950/51 ff)

§ 1: Einführung

I. Aufgabenstellung

Die vorliegende Untersuchung enthält einen Vergleich der beiden Verfahrensbeteiligungen des notwendigen Streitgenossen und des notwendig Beigeladenen. Hiermit verfolgt sie zunächst das Ziel, den Anwendungsbereich dieser beiden Beteiligungsformen im Verhältnis zueinander und zu anderen Arten der Verfahrensbeteiligung festzustellen. Anhand einer Darstellung der typischen Kasuistik sollen dabei zugleich die besonderen Eigenarten dieser Teilnahmeformen und ihre dogmatischen Grundlagen herausgearbeitet werden. Die hieraus gewonnenen Erkenntnisse können dann Aufschluß darüber geben, ob hinsichtlich der Stellung des notwendig Beigeladenen gegenüber der des notwendigen Streitgenossen Unterschiede gerechtfertigt sind. Über eine Analyse von notwendiger Streitgenossenschaft und notwendiger Beiladung in den einzelnen Verfahrensarten hinaus ist es beabsichtigt, auch einen Beitrag zu einer geschlosseneren Sicht der verschiedenen Arten einer Verfahrensbeteiligung zu leisten.

II. Gegenwärtige Sicht des Fragenbereichs

Die notwendige Streitgenossenschaft und die notwendige Beiladung haben als förmlich geregelte Arten der Verfahrensbeteiligung jede für sich stets große Aufmerksamkeit gefunden.[1)] Sie sind aber in letzter Zeit nur selten Gegenstand einer übergreifenden Betrachtungsweise geworden, die neben der Lösung an-

---

1) Als unvollständige Auswahl ausführlicher wissenschaftlicher Erörterungen zur notwendigen Streitgenossenschaft vgl. nur: LENT, Die notwendige und die besondere Streitgenossenschaft, JhJ 90 (1943), 3 ff; SCHWAB, Die Voraussetzungen der notwendigen Streitgenossenschaft, in Festschr. f. Lent, München - Berlin 1957, S. 271 ff; HENCKEL, Parteilehre und Streitgegenstand im Zivilprozeß, Heidelberg 1961, S. 200 ff; HASSOLD, Die Voraussetzungen der besonderen Streitgenossenschaft, Berlin 1970; HOLZHAMMER, Parteienhäufung und einheitliche Streitpartei, Wien - New York 1966; MÜLLER, D., Die Probleme der notwendigen Streitgenossenschaft im deutschen und französischen Recht, Diss. Göttingen 1964; Zur notwendigen Beiladung: MÜLLER, E., Die Beiladung im Verwaltungsstreitverfahren, Diss. Köln 1955; BECKER-GASSEN, Die Beteiligung Dritter am Verwaltungsstreitverfahren unter besonderer Berücksichtigung des Instituts der notwendigen Beiladung, Diss. Göttingen 1957; LÜCKE, Die Beiladung im sozialgerichtlichen Verfahren, Diss. Köln 1961; LINKENHEIL, Die Beiladung im Verwaltungsstreitverfahren, Diss. Heidelberg 1963; BICHLER, Die notwendige Beiladung, Diss. Frankfurt 1966; LÜNING, Die Entwicklung des Rechtsinstituts der Beiladung im verwaltungsgerichtlichen Verfahren, Diss. Kiel 1971.

stehender Einzelfragen auch zu allgemeinen Aussagen über diese beiden Rechtsinstitute gekommen wäre.[1] Häufiger wird die Beiladung allerdings im Zusammenhang mit der Nebenintervention behandelt.[2]

Dagegen war das Verhältnis von notwendiger Streitgenossenschaft und notwendiger Beiladung früher lange Zeit Objekt der wissenschaftlichen Diskussion, die als Reaktion auf die zu § 70 des Gesetzes über die allgemeine Landesverwaltung von Preußen (LVG) ergangene Rechtsprechung des Preußischen Oberverwaltungsgerichtes entstand.[3]

In dieser hatte das Gericht das Institut der notwendigen Beiladung entwickelt und ihm wie der Beiladung überhaupt Konturen gegenüber den hinsichtlich ihrer Voraussetzungen und Folgen ähnlichen Rechtsinstituten des Zivilprozesses zu verleihen gesucht.[4] Die von ihm getroffene Unterscheidung zwischen einfacher und notwendiger Beiladung wurde erst im Sozialgerichtsgesetz (SGG) vom 3.2.1953 aufgegriffen und war bis dahin weder in § 70 des Gesetzes über die allgemeine Landesverwaltung von

---

1) So aber ausführlich: MARTENS, Streitgenossenschaft und Beiladung, VerwArch 60, 197 ff; STETTNER, Das Verhältnis der notwendigen Beiladung zur notwendigen Streitgenossenschaft im Verwaltungsprozeß, Berlin, München 1974. (Anm.: Die Untersuchung STETTNERs erschien nach Niederschrift dieser Dissertation. Sie wurde erst nachträglich in das bereits bestehende Konzept eingearbeitet); vgl. ferner: BETTERMANN, DVBl. 1951, 39 ff, 72 f; GRUNSKY, Grundlagen § 30 II 1 b.

2) Neuestens: STAHL, Beiladung und Nebenintervention, Berlin 1972; ferner: BETTERMANN, DVBl. 1951, 39 ff, 72 ff; KUNZE, VerwArch 1, (1893), 198 f, 202 f; SCHULTZENSTEIN, VerwArch 19 (1911), 1 ff, 28; vgl. a. EYERMANN-FRÖHLER, VwGO, § 65 Rdn. 3, 25.

3) Insbes. KUNZE, VerwArch 1 (1893), 198 f, 202 ff, 212; ZORN, VerwArch 2 (1912), 74 f; WEISE, Die Beiladung im Preuß. Verwaltungsrecht, in Annalen des Dtsch. Reiches 1904, 454 f, 463; v. BRAUCHITSCH, Die preußischen Verwaltungsgesetze, I. Bd., Anm. 5 zu § 70 LVG m.w.N.; zur historischen Entwicklung vgl. bes. LÜNING, S. 15 ff.

4) Vgl. PrOVG 5, 463 ff; 13, 214, 219; 15, 72; 19, 148 ff; 22, 277 ff; 29, 114, 116; 31, 108, 113; 36, 184, 187; 39, 109, 116 ff; 40, 11 ff; 40, 151, 153; 40, 165, 168; 51, 24, 27; 54, 246; 63, 310; 82, 331, 333 - vgl. LÜNING S. 11-13; BICHLER S. 27 ff sowie S. 157 ff m.w.N.

Preußen (LVG) vom 30.7.1883[1] nebst dessen Vorläufern,[2] noch den ihm nachfolgenden Verwaltungsverfahrensgesetzen der Länder nach dem Zweiten Weltkrieg[3] gesetzlich verankert.

Die Kritik an dieser Rechtsprechung orientierte sich weitgehend am Zivilprozeß und versuchte, die Beiladung der Nebenintervention gleichzustellen. Sie leugnete die notwendige Beiladung als eigenständiges, von der notwendigen Streitgenossenschaft zu unterscheidendes Rechtsinstitut.[4] Die notwendige Beiladung

---

1) § 70 LVG: "Das Gericht kann auf Antrag oder von Amts wegen die Beiladung Dritter, deren Interesse durch die zu erlassende Entscheidung berührt wird, verfügen. Die Entscheidung ist in diesem Fall auch den Beigeladenen gegenüber gültig."

2) Erstmalige und grundlegende Regelung der verwaltungsprozessualen Beiladung in § 48 Abs. 2 der Badischen Verordnung vom 12.7.1864 (Reg.Bl. S. 333) zum Vollzug des Gesetzes vom 5.10.1863 über die Organisation der Inneren Verwaltung (Reg.Bl. S. 399). "Die Beiladung solcher Betheiligter, deren Interesse durch die zu erlassende Entscheidung berührt wird, findet von Amts wegen statt. In diesem Falle gilt die Entscheidung auch gegenüber dem Beigeladenen." Gleich - oder ähnlichlautend: Art. 64 Abs. 2 des Württembergischen Verwaltungsrechtspflege G v. 16.12.1876 (Reg.Bl. S. 485): §§ 40, 62 Abs. 1 des Preuß. Gesetzes betr. die Verf. der Verwaltungsgerichte und das Verwaltungsstreitverfahren v. 3.7.1875, § 70 LVG, § 45 d. Sächsischen Verwaltungsrechtspflege G v. 19.7.1900, vgl. LINKENHEIL S. 6 ff; BICHLER S. 25 ff; MUELLER, O. S. 124; SCHULTZENSTEIN, VerwArch 19 (1911), 3 ff; Zur zivilprozessualen Adzitation vgl. GÖNNER S. 125, 385 ff; BRAUER, AcP 23 (1840), 343 ff; ROSSMANN S. 3-7; LINKENHEIL S. 9 ff.

3) § 60 d. Gesetzes über die Verwaltungsgerichtsbarkeit in Bayern, Württemberg-Baden und Hessen. In Kraft seit: 25.9. 1946 in Bayern; 16.10.1946 in Württemberg-Baden und Übernahme auf Baden-Württemberg am 12.5.1958; 15.10.1946 in Hessen; 5.8.1947 in Bremen (in Ablösung des Gesetzes über die Verwaltungsgerichtsbarkeit vom 1.2.1946).
§ 41 d. VO Nr. 165 über die Verwaltungsgerichtsbarkeit in der Britischen Zone vom 15.9.1948.
(Vgl. zu § 60 VGG bes. HÜSEN VGG Stuttgart 1947; zu § 41 d. VO Nr. 165 bes. Klinger Verordnung Göttingen 1950).
§ 48 d. LandesV über die Verwaltungsgerichtsbarkeit in Rheinland-Pfalz (14.1.1950): § 28 d. G. in Berlin (v. 8.1. 1951) i.V.m. § 70 LVG: § 38 d. G. im Saarland (v. 10.7.1951).

4) Vgl. KUNZE, VerwArch 1 (1893), 198 ff, 202; SCHULTZENSTEIN, VerwArch 19 (1911), 1 ff, 28; v. BRAUCHITSCH, LVG § 70 Anm. 5 m.w.N.; Historischer Überblick bei LÜNING S. 15 ff.

wurde auch in der Folgezeit bis zur Schaffung der bundesgesetzlichen Regelungen der Beiladung in der Literatur teilweise als dem Verwaltungsprozeß typische Bezeichnung der notwendigen Streitgenossenschaft,[1] der notwendig Beigeladene als nachträglich zugezogene Partei angesehen.[2]

Wenn auch mit der förmlichen Aufnahme der notwendigen Beiladung in die Verfahrensordnungen die Existenz der notwendigen Beiladung neben der notwendigen Streitgenossenschaft nicht mehr bestritten werden konnte, so blieb doch die Abgrenzung beider Teilnahmeformen schwierig, sowohl was den jeweiligen Anwendungsbereich, die dogmatischen Grundlagen als auch die Rechtsstellung der Verfahrensbeteiligten angeht.[3]

Die dürftigen gesetzlichen Vorschriften, die die notwendige Streitgenossenschaft und die notwendige Beiladung regeln, geben zur Lösung dieser Fragen nur wenig Anhaltspunkte. Durch die Verweisungen auf die Regelung der notwendigen Streitgenossenschaft in der ZPO werden nunmehr auch die Verwaltungsverfahrensgesetze nicht nur mit den durch die Konstruktion der notwendigen Streitgenossenschaft bedingten, sondern auch mit den durch die mißglückte Fassung des § 62 ZPO hervorgerufenen Problemen belastet.[4] Die Normierung der notwendigen Beiladung stellt nicht mehr dar als die gesetzgeberische Anerkennung dieses Rechtsinstitutes und gibt über Gründe und Ziel sowie ihr Verhältnis zu anderen Beteiligungsformen keine neuen Aufschlüsse.

Die besonderen Schwierigkeiten bei der Abgrenzung der beiden Verfahrensbeteiligungen ergeben sich vornehmlich daraus, daß

---

1) MENGER DVBl. 1950, 696 ff, 700.
2) Vgl. SCHULTZENSTEIN VerwArch 19 (1911), 1 ff, 20; KUNZE VerwArch 1 (1893), 198 ff, 213; v. BRAUCHITSCH LVG § 70 Anm. 5 m.w.N.
3) MARTENS VerwArch 60, 197 ff; GRUNSKY, Grundlagen § 30 II 1 b; STAHL S. 60 f, 83 ff, 97 ff; RUPP JZ 1964, 106 ff; KOLLHOSSER, Stellung S. 383 ff.
4) SCHWAB, Festschr. Lent S. 271 ff, 271; ROSENBERG-SCHWAB § 50 II 1; HASSOLD S. 14, 15; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 62 Anm. 1; SÄCKER JZ 1967, 51; MARTENS VerwArch 60, 197.

sowohl bei der notwendigen Streitgenossenschaft wie auch bei der notwendigen Beiladung die Entscheidung verschiedenen Personen gegenüber nur einheitlich ergehen kann. Die Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung ist dabei anerkanntermaßen gemeinsames Merkmal beider Fallgruppen des § 62 Abs. 1 ZPO und nicht nur der 1. Alternative, wie es der Wortlaut vermuten läßt.[1] Angesichts der insoweit gleichen Voraussetzungen droht mangels überzeugender Abgrenzungskriterien die allgemein als nötig empfundene Grenzziehung zwischen den Parteien und dem notwendig Beigeladenen ins Wanken zu geraten.[2] Sie ist aber schon wegen der bei der formellen Bestimmung der Verfahrensbeteiligten bestehenden Unterschiede zwischen den Teilnahmeformen erforderlich.[3] So ist die Festlegung der Parteien Sache des Klägers. Die Beteiligung des notwendig Beigeladenen erfolgt dagegen durch Beschluß des Gerichts entweder auf Antrag oder von Amts wegen.[4] Diese Befugnis der Gerichte führt aus Praktikabilitäts- und Billigkeitserwägungen bei Zweifeln über die richtige Beteiligungsform zu der deutlich erkennbaren Tendenz, die notwendige Beiladung auf Kosten der notwendigen Streitgenossenschaft auszudehnen.[5]

Da die Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung gemeinsame Voraussetzung beider Beteiligungsformen ist, kann damit allein das Vorliegen einer notwendigen Beiladung nicht begründet werden. "Die Tatsache, daß eine Entscheidung mehreren gegenüber nur einheitlich ergehen kann", führt nicht, wie es das BVerwG einmal unzutreffend formuliert hat, "im Zivilprozeß

---

1) H.M.: vgl. SCHWAB, a.a.O. S. 271; ROSENBERG-SCHWAB § 50 II 1; HASSOLD S. 24; HENCKEL, Parteilehre S. 56; HELLWIG, System § 124; StJ-POHLE § 62 Anm. III vor 1.
2) MARTENS VerwArch 60, 197 ff, 197, 198; GRUNSKY, Grundlagen § 30 II 1 b.
3) Vgl.: KOLLHOSSER, Stellung S. 346 ff, 378 ff; DERS. JZ 1973, 8, 10 f; DERS. Fam RZ 1970, 235 ff; STAHL S. 83 ff, 85 f; s.a. STETTNER S. 20 ff, 23.
4) Vgl. EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 49 ff; KLINGER § 65 Anm. E 7; REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rdn. 11; ULE Anm. zu § 63, alle m.w.N.
5) GRUNSKY, Grundlagen § 30 II 1 b; STETTNER S. 66.

zur sog. notwendigen Streitgenossenschaft ..., im Verwaltungsgerichtsverfahren zur notwendigen Beiladung".[1] Ebensowenig kann vom Vorliegen der Voraussetzungen einer notwendigen Streitgenossenschaft ohne weiteres auf die Anwendbarkeit der notwendigen Beiladung geschlossen werden.[2] Schon die bloße Existenz zweier Beteiligungsformen in derselben Verfahrensordnung zwingt zur Annahme eines unterschiedlichen Anwendungsbereichs auch dann, wenn die im Gesetz genannte gemeinsame Voraussetzung identisch ist.[3]

Wenn der Zwang zu einer einheitlichen Entscheidung widersprechende Entscheidungen über denselben Streitgegenstand verhindern soll, müssen beide Vorschriften zumindest auch diesem Ziele dienen. Ihr Zweck, der bei der notwendigen Streitgenossenschaft überwiegend allein hierin,[4] bei der notwendigen Beiladung aber vornehmlich in der Wahrung der Rechte des Beigeladenen gesehen wird,[5] scheint sich daher insoweit auch nicht als Unterscheidungskriterium anzubieten.

Das Fehlen eines einleuchtenden Abgrenzungskriteriums zeigt sich besonders bei einigen bekannten Einzelproblemen, die in der Diskussion immer wieder aufgegriffen werden.[6]

So ist z.B. auf der Aktivseite eines Verfahrens das Verhältnis von Rechtsgemeinschaften zueinander unklar, bei denen sich nicht alle an einer Klage beteiligt haben. Bei mehreren Betroffenen, von denen jedem die Klagebefugnis zusteht, fragt

---

1) BVerwGE 24, 343 ff, 346; vgl. dazu GRUNSKY, Grundlagen § 30 II 1 b; STETTNER S. 14, 25 f; s.a. BVerwG 16, 23, 24 f.
2) Vgl. aber BSG v. 14.12.1960 BSGE 13, 217 NJW 1961, 750.
3) Vgl. GRUNSKY, Grundlagen § 30 II 1 b; STETTNER S. 14 u. 60; SCHUNCK-DE CLERK §§ 65, 66 Anm. 2 h aa; teilweise abweichend STAHL S. 83 ff.
4) Statt aller: SCHWAB, Festschr. Lent S. 271, 274; ROSENBERG-SCHWAB § 50 II, III; StJ-POHLE § 63 Anm. 3; HENCKEL, Parteilehre S. 200 ff; HOLZHAMMER S. 77 ff, 98 ff.
5) Vgl. nur EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 2; REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rdn. 1; ULE §§ 65, 66 Anm. 1; BETTERMANN DVBl. 1951, 39 ff, 72 ff, 74;
Verhinderung widersprüchlicher Entscheidungen als weiterer Zweck; SCHUNCK-DE CLERK § 65 Anm. 1 a; BAUER DÖV 1949, 189 ff, 190; GRUNSKY, Grundlagen § 30 I 1 a.
6) Zutreffend weist STETTNER, S. 31, darauf hin, daß die Unsicherheiten bei der Abgrenzung beider Beteiligungsformen auch auf die Ungeklärtheit über die im Verwaltungsprozeß möglichen Fälle n.St. zurückzuführen ist.

es sich, ob es ihnen überlassen bleiben darf, statt der Klage die notwendige Beiladung zu initiieren.[1]

Auf der Passivseite wird besonders bei den sog. "verwaltungsverbundenen" oder "mehrstufigen" Verwaltungsakten[2] die Frage erörtert, welche Stellung den am Rechtsverhältnis beteiligten Körperschaften oder Behörden zukommen soll.[3] Schließlich gilt es auch für den Normalfall einer notwendigen Beiladung, etwa bei Verwaltungsakten mit Doppelwirkung, das Verhältnis zwischen dem Beklagten und dem beizuladenden Dritten zu klären. Von dogmatischem Interesse ist es, zu untersuchen, warum bei Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung nicht anstelle der Beiladung des Dritten eine passive Streitgenossenschaft angenommen werden kann.[4]

Betrafen diese Fragen zunächst nur die Verfahrensordnungen des Allgemeinen und Besonderen Verwaltungsrechts, so können sie nunmehr auch für den Zivilprozeß Bedeutung erlangen, wenn man hier über die gesetzlich vorgesehenen Einzelregelungen einer "zivilprozessualen Beiladung"[5] hinaus eine analoge Anwendung der notwendigen Beiladung für erforderlich und mit der Systematik des Zivilprozesses in Einklang stehend hält. Die notwendige Beiladung soll dann all die Fälle erfassen, in denen Urteilswirkungen nachteilig in die Rechte "Dritter" eingreifen.[6]

---

1) Vgl. hier nur: BVerwGE 3, 208 m. Anm.; RUPP DÖV 1957, 144 ff; MARTENS VerwArch 60, 197, 214 ff; STAHL S. 83 ff; KOLLHOSSER, Stellung S. 383 ff; STETTNER S.23,24 ff,29 f,199ff.
2) Zur Terminologie: SCHLÜTER S. 19 ff. m.w.N.; MENGER VerwArch 50, 395, 397.
3) Vgl. BVerwGE 16, 190, 193, 194; 19, 269, 271; 22, 342, 345, 346; HEINZE VerwArch 52, 159 ff, 275 ff; SCHUEGRAF NJW 1966, 177 ff (182); MARTENS VerwArch 60, 197 ff, 245 ff.
4) Vgl. GRUNSKY, Grundlagen § 30 II 1 b; KOLLHOSSER, Stellung S. 383 ff.
5) Dazu ausführlich ROSSMANN, Die Beiladung im Zivilprozeß, Diss. München 1967; ferner: BICHLER S. 50; GRUNSKY, Grundlagen § 30 III 1; s. noch u. S. 176 ff.
6) So insbes. SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 164 ff, 210 ff; GRUNSKY a.a.O.

Zur Feststellung der jeweils richtigen Beteiligungsform kann aber auch die sich auf ihre Rechtsstellung beziehende Kennzeichnung nichts beitragen, nach der der notwendige Streitgenosse "Partei" und der notwendige Beigeladene "Dritter" in einem fremden Rechtsstreit ist. Sie gibt nicht wieder, unter welchen Voraussetzungen jemand klagen oder verklagt werden muß, da der formelle Parteibegriff insoweit "inhaltsleer" ist.[1)]

Vielmehr ist diese Terminologie an der Leistungsklage orientiert, bei der Beklagter nur der sein kann, von dem die Leistung verlangt wird. Jede irgendwie geartete Beteiligung außerhalb der Parteien muß daher stets als "Drittbeteiligung" erscheinen.[2)] Über die Art der dem Beigeladenen zustehenden Rechte sowie die Intensität der ihm drohenden Verletzung seiner rechtlichen Interessen vermag diese Einordnung aber keinen Aufschluß zu geben. Wie sich zeigt, legt man als Denkmodell einmal die Lehre vom Rechtsschutzanspruch zugrunde.[3)]

Möglicherweise stehen mit dieser Betrachtungsweise auch die Unklarheiten in Verbindung, die die Rechtsstellung des notwendig Beigeladenen gegenüber den Parteien betreffen. Zwar wird vielfach betont, dem notwendig Beigeladenen stünden im Verfahren die prozessualen Rechte eines notwendigen Streitgenossen zu,[4)] doch wird dies wegen seiner "akzessorischen" Stellung nicht verwirklicht.[5)] So herrscht Streit z.B. darüber, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang der notwendig Beige-

---

1) Ausführliche Bewertung des formellen Parteibegriffs in letzter Zeit bei HENCKEL, Parteilehre S. 17 ff, 126 ff, 146 ff.
2) Vgl. bes. MARTENS VerwArch 60, 195 ff; 249 ff, 252 ff; KOLLHOSSER, Stellung S. 384 ff.
3) Vgl. KOLLHOSSER a.a.O. S. 385; zum Rechtsschutzanspruch vgl. nur SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 366 ff, 381. MES. Rechtsschutzanspruch.
4) Z.B.: EYERMANN-FRÖHLER § 66 Rdn. 16 ff, 21.
5) Vgl. EYERMANN-FRÖHLER § 66 Rdn. 16 ff; STAHL S. 105 ff, 107 ff.

ladene selbst Verfügungen über den Streitgegenstand vornehmen kann.[1] Umgekehrt ist fraglich, ob die ihm zustehende Befugnis, abweichende Sachanträge zu stellen, auch das Recht umfaßt, einer Beendigung des Verfahrens durch die Parteien zu widersprechen.[2] Eine wesentliche Schwächung seiner Rechtsstellung liegt aber auch darin, daß ihm zugemutet wird, eine Bindung an den jeweiligen Stand des Verfahrens im Zeitpunkt der Beiladung hinzunehmen.[3]

Insgesamt bieten also Rechtsprechung und Literatur, sowohl was den Anwendungsbereich von notwendiger Streitgenossenschaft und notwendiger Beiladung als auch die Rechtsstellung der Verfahrensbeteiligten angeht, ein sehr uneinheitliches Bild.

---

1) Vgl. EYERMANN-FRÖHLER § 66 Rdn. 19; REDEKER-v.OERTZEN § 66 Rdn. 11; STAHL S. 106 ff.
2) Vgl. EYERMANN-FRÖHLER § 66 Rdn. 19; REDEKER-v.OERTZEN § 66 Rdn. 10; SCHUNCK-DE CLERK § 65, 66 Anm. 4 a; GRUNSKY, Grundlagen § 30 II 2.
3) U.a. EYERMANN-FRÖHLER § 66 Rdn. 8, 19; REDEKER-v.OERTZEN § 66 Rdn. 4; BETTERMANN DVBl. 1951, 39 f; STAHL S. 107.

ERSTER TEIL

Grundlagen

§ 2: Einordnung der Verfahrensbeteiligungen

I. Förmliche Regelungen der notwendigen Streitgenossenschaft und der notwendigen Beiladung

Notwendige Streitgenossenschaft und notwendige Beiladung haben im Gesetz nur eine sehr unvollkommene Regelung erhalten. Dies gilt besonders für § 62 ZPO, der als einzige Vorschrift zur notwendigen Streitgenossenschaft ausdrücklich nur Fristen, Termine und die Teilnahme am Verfahren regelt. Durch entsprechende Verweisungen in den einzelnen Verfahrensordnungen gilt er wie auch die übrigen Vorschriften zur Streitgenossenschaft über den Bereich der ZPO hinaus auch im arbeitsgerichtlichen Prozeß (§§ 46 Abs. 2, 64 Abs. 2, 72 Abs. 3 ArbGG)[1], im sozial- (§ 74 SGG),[2] verwaltungs- (§ 64 VwGO)[3] und finanzgerichtlichen Verfahren (§ 59 FGO).[4] Das FGG enthält keine ausdrückliche gesetzliche Regelung, doch gilt hier grundsätzlich nichts anderes. Lediglich im Amtsverfahren kann man von einer Streitgenossenschaft nicht sprechen, da die Verfahrensbeteiligung aufgrund der materiellrechtlichen Stellung des Beteiligten vorgenommen wird und nicht auf seinem freiwilligen Entschluß beruht.[5]

Die gesetzgeberische Anerkennung der notwendigen Beiladung wurde zuerst in § 75 SGG[6] vorgenommen, dessen Regelung die

---

1) Arbeitsgerichtsgesetz v. 3.9.1953.
2) Sozialgerichtsgesetz v. 3.9.1953.
3) Verwaltungsgerichtsgesetz v. 21.1.1960.
4) Finanzgerichtsordnung v. 6.10.1965.
5) GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 2 b; JANSEN, Vorbem. vor §§ 8-18 Rn. 87; vgl. aber GHGZ 3, 214; HASSOLD S. 14; ausf.: KOLLHOSSER, Stellung S. 346 ff, 359 ff.
6) Sozialgerichtsgesetz v. 3.9.1953.

später erlassenen §§ 65, 66 VwGO[1] und § 60 FGO[2] im wesentlichen entsprechen. Daneben kennt die ZPO verschiedene Fälle einer Verfahrensbeteiligung, die teilweise als zivilprozessuale Beiladung bezeichnet werden. Es handelt sich dabei um die §§ 856 Abs. 3, 666 Abs. 3 und 640 e ZPO.[3]

II. Notwendige Streitgenossenschaft und notwendige Beiladung im System der Verfahrensbeteiligungen

Notwendige Streitgenossen und Beigeladene unterscheiden sich von den einfach Beteiligten und anderen Prozeßteilnehmern dadurch, daß ihre Teilnahme notwendig ist, wenn die Entscheidung verschiedenen Personen gegenüber nur einheitlich ergehen kann. Sie könnten daher bei einer systematischen Einordnung der verschiedenen Typen formeller Verfahrensbeteiligung zu den "Hauptbeteiligten" gezählt werden.

Als Hauptbeteiligte werden im Gegensatz zu den "Nebenbeteiligten" von einer in der Literatur gebräuchlichen Einteilung aber nur Kläger und Beklagter bezeichnet.[4] Hiernach sind alle notwendigen Streitgenossen Hauptbeteiligte, soweit sie klagen oder verklagt werden. Diese Stellung kommt dem notwendig Beigeladenen aber nicht schon deshalb zu, weil er "Beteiligter" i.S.d. §§ 69 SGG, 63 VwGO oder 57 FGO ist. Aus dieser Einordnung kann man nicht folgern, er sei selbst Partei oder dieser gleichgestellt.[5] Der Terminus des Beteiligten dient nur der gesetzestechnischen Vereinfachung und ersetzt für diese Verfahrensord-

---

1) Verwaltungsgerichtsgesetz v. 21.1.1960.
2) Finanzgerichtsordnung v. 6.10.1965.
3) Vgl. o. S. 7 Fn. 3 u.u. S. 102 ff, 176 ff.
4) Vgl. SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 191 ff; MÜLLER, H., NJW 1954, 868 (869); BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 66 Anm. 1; STAHL S. 97, 98; REDEKER-v.OERTZEN § 66 Rdn. 1; PETERS-SAUTTER-WOLFF § 75 Anm. 32/1; KOEHLER § 66 Anm. V, u.a.
5) So aber BAUER DÖV 1949, 189 ff, 226 ff, 227; HUFNAGEL DV 1949, 60 ff.

nungen nicht den der Partei.[1] Das Zweiparteienprinzip ist deshalb auch nicht durchbrochen. Nur derjenige, der selbst klagt oder verklagt wird, ist Partei i.S. des formellen Parteibegriffs. Der notwendig Beigeladene ist dann nicht Partei[2] und somit auch nicht Hauptbeteiligter.

Da diese Systematisierung allerdings nur an den formellen Parteibegriff und damit an rein formale Kriterien anknüpft, kann sie über das Gewicht der Verfahrensbeteiligungen nichts aussagen. Insofern wird sie dem Anspruch des Einteilungsschemas nicht gerecht. Für einen systematischen Vergleich der Verfahrensbeteiligungen im übergreifenden Prozeßrecht ist sie daher wertlos.

Eine andere Einteilung bezeichnet daher als "notwendige" oder "Hauptverfahrensbeteiligte" die Personengruppen, die an einem Verfahren der betreffenden Art immer beteiligt sein müssen, soll es zu einer Sachentscheidung kommen.[3] In diesem Sinne sind Kläger und Beklagter bei der notwendigen Streitgenossenschaft aus materiellrechtlichen Gründen Hauptverfahrensbeteiligte, da hier die Klage abgewiesen werden muß, wenn nicht alle Betroffenen am Verfahren teilnehmen. Dagegen besteht bei der notwendigen Streitgenossenschaft aus prozeßrechtlichen Gründen keine generelle Notwendigkeit zur Verfahrensbeteiligung. Hier muß nur dann eine einheitliche Entscheidung ergehen, wenn bei gleichartigen Verfahren auch tatsächlich mehrere auf einer Seite daran beteiligt sind.[4]

Ob die notwendige Beiladung als Hauptverfahrensbeteiligung angesehen werden kann, scheint nunmehr davon abzuhängen, ob ohne seine Beteiligung eine wirksame Sachentscheidung ergehen kann. Dies ist nach Ansicht eines Teils der Literatur nicht möglich, da dieser ein dennoch ergehendes Urteil als absolut unwirksam

---

1) Insbes. STAHL S. 98; BETTERMANN DVBl. 1951, 39 ff, 40.
2) Heute h.M. vgl. nur: EYERMANN-FRÖHLER § 66 Rdn. 3; REDEKER-v.OERTZEN VwGO § 66 Rdn. 3; RUPP JZ 64, 106; BETTERMANN a.a.O.; LINKENHEIL S. 44.
3) KOLLHOSSER, Stellung S. 349 ff.
4) A.a.O. S. 350 Fn. 13.

ansieht.[1] Hält man dagegen das Urteil wenigstens teilweise für wirksam,[2] so kann eine Sachentscheidung auch ohne den Beizuladenden ergehen. Man wird aber den Begriff des Hauptverfahrensbeteiligten dahingehend erweitern müssen, daß dessen Beteiligung erforderlich ist, wenn das Urteil Bestand haben soll. Das entspricht am ehesten dem Gewicht der verschiedenen Beteiligungsformen. Da auch diejenigen, die ein ohne Beteiligung eines notwendig Beizuladenden ergehendes Urteil für wirksam halten, diesem das Recht zugestehen, es allein aufgrund dieses Mangels zu beseitigen, ist auch der notwendig Beigeladene Hauptverfahrensbeteiligter.[3]

Notwendige oder Hauptverfahrensbeteiligte sind demnach all diejenigen, denen die Rechtsordnung eine so starke Stellung zuerkennt, daß ohne ihre Mitwirkung ein Urteil entweder nicht zustande kommen oder von ihnen wieder beseitigt werden kann. Der notwendig Beigeladene gehört ebenso dazu wie der notwendige Streitgenosse aus materiellrechtlichen Gründen (§ 62 Abs. 1, 2. Fall ZPO).

---

1) Grundlegend BACHOF MDR 1950, 375 ff, 376; DERS. DÖV 1949, 364, 365; SCHUNCK-DE CLERK § 65 Anm. 3 b; REDEKER DVBl. 1954, 419, 420; REDEKER-v.OERTZEN VwGO § 65 Rdn. 22, BVerwGE 16, 23; 17, 293; 18, 124, 126.
2) EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 39; BETTERMANN MDR 1967, 951 ff.
3) I.E. ebenso: KOLLHOSSER, Stellung S. 350; ULE §§ 65, 66 Anm. III 1; EYERMANN-FRÖHLER § 66 Rdn. 16.

§ 3: Notwendige Streitgenossenschaft nach § 62 Abs. 1 ZPO

Die einzige Vorschrift, in der die notwendige Streitgenossenschaft eine Regelung erfahren hat, ist § 62 ZPO. Da die verwaltungsprozessualen Verfahrensordnungen nur Verweisungen hierauf enthalten, kann sich die Einführung mit einer Darstellung der Grundlagen der zivilprozessualen notwendigen Streigenossenschaft begnügen.

I. Charakterisierung

In den Untersuchungen, die die völlig unzureichende gesetzliche Regelung und die durch das Zusammentreffen von formellem und materiellem Recht bedingten Schwierigkeiten hervorgerufen haben,[1] ist die formale Unterscheidung in zwei Fallgruppen das einzige, was Rechtswissenschaft und -praxis dem Wortlaut des § 62 Abs. 1 ZPO entnehmen konnten.[2] Bis heute ist aber weder ihr Anwendungsbereich geklärt, noch hat sich zu ihrer Bezeichnung eine einheitliche Terminologie herausgebildet.

In § 62 Abs. 1 ZPO wurden vom Gesetzgeber zwei wesensverschiedene Fallgruppen zu einem einheitlichen Tatbestand zusammengefaßt, die sich von den übrigen Fällen notwendiger Streitgenossenschaft dadurch abheben, daß hier die Entscheidung den beteiligten Personen gegenüber nur einheitlich ergehen kann.[3] Der Streitgenossenschaft wegen "notwendig einheitlicher Feststellung" des "streitigen Rechtsverhältnisses" (§ 62 Abs. 1, 1. Fall ZPO) werden all die Fälle zugerechnet, in denen die durch Rechtskrafterstreckung, nach Ansicht einiger auch durch Gestaltungswirkung hervorgerufene Gefahr einer Kollision der

---

1) Vgl. SCHWAB, Festschr. Lent S. 271; HASSOLD S. 15; ROSENBERG-SCHWAB § 50 I; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 62 Anm. 1 ("Kreuz der Rspr.").
2) SCHWAB a.a.O. S. 271, 272.
3) Vgl. oben S. 5 (vor und zur Fn.1).

Urteilswirkungen eine einheitliche Entscheidung erforderlich macht. Bei der "aus sonstigen Gründen" (§ 62 Abs. 1, 2. Fall ZPO) steht der Streitgegenstand mehreren Beteiligten dergestalt zu, daß sie nur gemeinsam darüber verfügen können. Hierzu gehören also die Fälle der Rechtsgemeinschaften.[1] Zweck beider Alternativen der notwendigen Streitgenossenschaft ist es, widersprechende Entscheidungen über denselben Streitgegenstand zu verhindern.[2]

Demgegenüber werden aus prozeßökonomischen Gründen[3] nach den §§ 59, 60 ZPO mehrere Personen schon dann zu einer Streitgenossenschaft zusammengefaßt, wenn sie hinsichtlich des Streitgegenstandes in Rechtsgemeinschaft stehen (§ 59, 1. Fall ZPO) oder nur demselben tatsächlichen oder rechtlichen Grunde berechtigt oder verpflichtet sind (§ 59, 2. Fall ZPO), was durch § 60 ZPO auch auf gleichartige oder im wesentlichen gleichartige tatsächliche oder rechtliche Gründe ausgedehnt wird. Während bei der einfachen Streitgenossenschaft die Eigenständigkeit der einzelnen Verfahren nicht berührt wird,[4] muß diese bei der notwendigen Streitgenossenschaft eingeschränkt werden, soweit die notwendig einheitliche Entscheidung dies erfordert.[5]

---

1) Diese Fallgruppen sind im Grundsätzlichen unstr.: vgl. LENT JhJ 90, 27, 30 ff, 42 ff; SCHWAB, Festschr. Lent S. 274 ff, 291 ff; HENCKEL, Parteilehre S. 200 ff; HOLZHAMMER S. 77 ff, 98 ff; BLOMEYER § 109 III 1, 2 a; GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 1; ROSENBERG-SCHWAB § 50 II, III; StJ-POHLE § 62 Anm. II 1 d; SEUFFERT-WALSMANN § 62 Anm. 2 a, 2 c.
2) Vgl. die Begründung des Entwurfs zu § 59 bei HAHN S. 173, 174; StJ-POHLE § 62 Anm. I; SEUFFERT-WALSMANN § 62 Anm. 2; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 62 Anm. 4 c; WIECZOREK § 62 Anm. B, B I, B IV.
3) Vgl. HOLZHAMMER S. 11.
4) Vgl. HOLZHAMMER S. 116 ff; ROSENBERG-SCHWAB § 49 III 1; LENT-JAUERNIG § 81 III; BRUNS § 11 II, III; BERNHARDT § 56 I; GRUNSKY, Grundlagen § 29 I 2.
5) Vgl. nur: HOLZHAMMER S. 126 ff; GRUNSKY a.a.O. § 29 II 1 c; ROSENBERG-SCHWAB § 50 IV; BLOMEYER § 109 IV; ausführlich neuestens: BEHRINGER S. 58 ff.

Gleichwohl werden hier die notwendigen Streitgenossen nicht zu einer einheitlichen Streitpartei zusammengefaßt, sondern es bleiben die verschiedenen Prozeßrechtsverhältnisse bestehen.[1]

Durch die überwiegend gebrauchte Bezeichnung "notwendige Streitgenossenschaft" für den Gesamttatbestand soll die Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung als gemeinsames Merkmal beider Fallgruppen des § 62 Abs. 1 ZPO hervorgehoben werden.[2] Da dies gerade die Klammer ist, die die beiden unterschiedlichen Fälle des § 62 Abs. 1 ZPO zusammenhält, ist sie zu treffend. Angesichts ihrer Einbürgerung besteht auch kein Grund, sie gegen den früher[3] und heute erneut verwendeten Begriff "Besondere Streitgenossenschaft" zu vertauschen, der dem der "einfachen Streitgenossenschaft" korrespondiere und die mit dem Adjektiv "notwendig" verbundenen, unklaren Assoziationen vermeide.[4]

Da zur ersten Fallgruppe des § 62 Abs. 1 ZPO insbesondere die Fälle der Rechtskrafterstreckung gehören, zur zweiten die der Rechtsgemeinschaften, werden im Anschluß an BAUR die Fälle notwendiger Streitgenossenschaft überwiegend als aus "prozessualen" oder "materiellrechtlichen Gründen" notwendige unterschieden.[5] Diese Einteilung gibt, so abstrakt wie sie ist, eine gewisse Vorstellung von dem Inhalt der einzelnen Fallgruppen. Ähnlich instruktiv ist die neuerdings von HOLZHAMMER gebrauchte Unterscheidung zwischen der "wirkungsgebundenen" und "anspruchsgebundenen" notwendigen Streitgenossenschaft.[6]

---

1) Anders § 14 d. österr. ZPO (dazu: HOLZHAMMER S. 30 ff zu § 62 ZPO) - vgl. StJ-POHLE vor § 59 Anm. 1, § 62 Anm. V; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 62 Anm. 4 a; WIECZOREK § 62 Anm. B V; HASSOLD S. 28; BEHRINGER S. 58 m.w.N.; a.A.: AMELUNXEN S. 8, 23, 55; WALSMANN S. 71, 104.
2) SCHWAB, Festschr. Lent S. 271.
3) Vgl. die Untersuchungen HACHENBURGS, KISCHS (Diss.) sowie MEDICUS (Diss. S. 5 ff).
4) HASSOLD S. 25 ff, 26, 27.
5) BAUR FamRZ 62, 508, 510; zust. LENT-JAUERNIG § 82 I; ROSENBERG-SCHWAB § 50 II, III; GRUNSKY, Grundlagen § 29 II, 1; ZÖLLER-DEGENHART § 62 Anm. 1, 2; vgl. a. BGHZ 30, 195, 196 ff.
6) HOLZHAMMER S. 77 ff, 98 ff.

Demgegenüber weniger aussagekräftig sind die Formulierungen, die die notwendige Streitgenossenschaft aus prozessualen Gründen auch als "uneigentliche", "zufällige", "willkürliche", "abstrakte",[1] "fakultativ"[2] oder "wegen einheitlicher Sachentscheidung notwendige"[3] Streitgenossenschaft bezeichnen. Entsprechend wird die aus materiellrechtlichen Gründen notwendige Streitgenossenschaft "eigentliche", "besondere", "zwingende", "konkret",[4] "tatsächlich",[5] "wegen gemeinschaftlicher Klage"[6] oder "gemeinsamer Prozeßführung" notwendige oder überhaupt nur "notwendige" Streitgenossenschaft genannt.[7]

Bei der Einteilung der Fälle notwendiger Streitgenossenschaft in solche aus prozessualen und die aus materiellrechtlichen Gründen muß man sich allerdings darüber im klaren sein, daß sich die materiellen und die prozessualen Gründe nicht reinlich auf die beiden Fallgruppen verteilen lassen.[8] Materielles Recht und Prozeßrecht lassen sich nicht so trennen, daß das eine vom anderen unabhängig wäre. Eine Fallgruppenbezeichnung darf aber auf die im Vordergrund stehenden Gründe abstellen, wenn dadurch am besten eine Beziehung zum Inhalt hergestellt werden kann. Soweit jedoch ein bestimmter Unterfall einer der beiden Fallgruppen gemeint wird, empfiehlt es sich, sofort dessen typische Merkmale zu umschreiben.[9]

II. Fälle notwendiger Streitgenossenschaft

1. Notwendige Streitgenossenschaft aus materiellrechtlichen Gründen

Von den zwei Fallgruppen des § 62 Abs. 1 ZPO ist die notwendige Streitgenossenschaft aus materiellrechtlichen Gründen die prak-

---

1) BEHRINGER S. 42, 43.
2) STETTNER S. 16.
3) THOMAS-PUTZO § 62 Anm. 1 d, 2, 3.
4) BEHRINGER S. 42, 43.
5) STETTNER S. 16.
6) THOMAS-PUTZO § 62 Anm. 1 d, 2, 3.
7) Vgl. im übrigen die Übersicht bei SCHWAB, Festschr. Lent S. 271, 272 und ZÖLLER-DEGENHART § 62 Anm. 1, 2; s.a. HASSOLD S. 38 ff, 52 ff, 60 ff; HENCKEL, Parteilehre S. 200 ff.
8) Kritisch deshalb HASSOLD S. 28.
9) HASSOLD a.a.O.

tisch wesentlichere. Ihr werden die Fälle zugerechnet, in denen mehreren Personen auf einer Parteiseite ein materielles Recht dergestalt zusteht, daß sie wie etwa bei Gesamthandsberechtigung und Miteigentum nur gemeinsam darüber verfügen können. Da der gemeinsamen Verfügungsbefugnis über den Streitgegenstand in der Regel eine gemeinsame Prozeßführungsbefugnis entspricht, um nicht im Prozeß der materiellen Befugnis widersprechende Urteile zu erhalten, können sie in diesen Fällen nur gemeinsam klagen oder verklagt werden. Über nicht der Berechtigung mehrerer unterliegende Teilrechte sind daher ebenso getrennte Verfahren möglich wie über das Gesamtrecht, wenn eine Einzelprozeßführungsbefugnis vorliegt.[1)]

Eine nicht von allen oder gegen alle erhobene Klage ist somit bei gemeinsamer Prozeßführungsbefugnis wegen fehlender Zulässigkeitsvoraussetzungen abzuweisen.[2)] Das geltende Recht kennt grundsätzlich keine getrennte Verurteilung eines Mitberechtigten, die etwa nur auf dessen Zustimmung zur gemeinsamen Verfügung gerichtet wäre. Allerdings kann sich die Klage gegen einen Streitgenossen ausnahmsweise erübrigen, wenn sich dieser bereits vor Klageerhebung rechtlich im Sinne des Klägers gebunden hat.[3)]

Neben den bereits genannten Beispielen der Gesamthandsberechtigung und des Miteigentums erfordert das materielle Recht notwendige Streitgenossenschaft noch in einer Reihe weiterer Fälle. So ist eine Kläger- bzw. Beklagtengemeinschaft z.B. auch bei allen Gestaltungsklagen im Zusammenhang mit den Personalhandelsgesellschaften notwendig. Ferner bei Klagen, die sich bei der

---

1) Vgl. nur: KOHLHAMMER S. 77 ff; SCHWAB, Festschr. Lent S. 271, 274 ff; BLOMEYER § 109 III 1; ROSENBERG-SCHWAB § 50 II; HASSOLD S. 36 ff, 62 ff; GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 1 bb; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 62 Anm. 3; SEUFFERT-WALSMANN § 62 Anm. 2 c; Stj-SCHIE § 62 Anm. II; WIECZOREK § 62 Anm. II.

2) Vgl. Stj-SCHIE § 62 Anm. III 5; ROSENBERG-SCHWAB § 50 IV 1 b; BGHZ 36, 187, 197; ausführlich noch u. S. 208 ff.

3) Vgl. GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 1 a; Stj-SCHIE § 62 Anm. III 1 a; zur Zustimmungspflicht grds. KOHLHOSSER, Festschr. Westermann S. 275 ff.

gemeinsamen Verwaltung des Nachlasses durch mehrere Testamentsvollstrecker (§ 2224 BGB) sowie mit Ehegatten ergeben, die in der Zeit zwischen Aufhebung der Gütergemeinschaft und der Auseinandersetzung des Gesamtguts dieses gemeinschaftlich verwalten (§§ 1472, 1497 BGB).[1)]

2. Notwendige Streitgenossenschaft aus prozessualen Gründen

Der notwendigen Streitgenossenschaft aus prozessualen Gründen kommt demgegenüber nur eine geringere Bedeutung zu. Sie ist bei gleichzeitigen Verfahren zwischen mehreren Personen immer dann erforderlich, wenn die Wirkungen des ersten Urteils über die daran beteiligten Parteien hinaus auch auf andere erstreckt würden, falls man sie sich als getrennte, zeitlich aufeinanderfolgende Verfahren denkt. Kann wegen der Erstreckung der Urteilswirkungen bei aufeinanderfolgenden, getrennten Prozessen eine unterschiedliche Entscheidung nicht ergehen, so muß bei gleichzeitigen Verfahren die einheitliche Entscheidung durch notwendige Streitgenossenschaft aus prozessualen Gründen gesichert werden. Demgemäß kann eine nicht von allen potentiellen Streitgenossen erhobene Klage hier auch nicht zur Klageabweisung führen. Haben jedoch mehrere Personen geklagt, so dient ihr Zusammenschluß zu einer notwendigen Streitgenossenschaft ebenfalls dazu, widersprüchliche Entscheidungen über denselben Streitgegenstand zu verhindern.[2)]

---

1) Vgl. S. 18 Fn. 1; die Darstellung der Kasuistik kann für diese Untersuchung nur insofern bedeutungsvoll sein, als sie den Charakter der verglichenen Rechtsinstitute unterstreicht. Sie muß in diesem Rahmen zwangsläufig unvollständig bleiben.

2) Vgl. HOLZHAMMER S. 98 ff; HENCKEL, Parteilehre S. 200 ff; SCHWAB, Festschr. Lent S. 271, 276 ff; GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 1 b; HASSOLD S. 53 ff; BLOMEYER § 109 III 2; ROSENBERG-SCHWAB § 50 III; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 62 Anm. 2; SEUFFERT-WALSMANN § 62 Anm. 2 a, b; StJ-POHLE § 62 Anm. III; WIECZOREK § 62 Anm. II.

Unstreitig erfordert die Rechtskrafterstreckung eine notwendig einheitliche Entscheidung,[1] da bei nacheinander geführten Prozessen das Urteil des Vorprozesses Rechtskraft für den zweiten, über denselben Streitgegenstand zwischen anderen Parteien geführten Prozeß bewirken würde.

Während regelmäßig nur einem der Klage stattgebenden Urteil eine Rechtskrafterstreckung zukommt (einseitige Rechtskrafterstreckung[2]), tritt diese bei einigen seltenen Fällen auch unabhängig vom Ausgang des Vorprozesses ein (allseitige Rechtskrafterstreckung[3]). So ist z.B. bei der gegen einen Erben und den Testamentsvollstrecker, dem die Verwaltung des Nachlasses zusteht (§ 2213 Abs. 1 Satz 1 BGB), eine Beklagtengemeinschaft dieser beiden anzunehmen (vgl. § 327 ZPO). Auf der anderen Seite besteht eine Klägergemeinschaft etwa zwischen den am Prozeß beteiligten Pfändungspfandgläubigern wegen der in § 856 Abs. 4 ZPO angeordneten Rechtskrafterstreckung. Diese wirkt für und gegen alle Pfandgläubiger, gleich ob die Klage durchdringt oder abgewiesen wird.[4] In dem praktisch wohl wichtigsten Fall, der Rechtskrafterstreckung auf den Rechtsnachfolger (§ 325 ZPO), ist dagegen ein gemeinsamer Prozeß zwischen Rechtsvorgänger und -nachfolger wegen § 265 Abs. 2, Satz 1 ZPO nicht möglich.[5]

Eine einseitige Rechtskrafterstreckung findet sich z.B. bei den Klagen auf Aufhebung der fortgesetzten Gütergemeinschaft (§ 1496 Satz 2 BGB) und wegen § 147 KO auch bei der Klage eines Konkurs-

---

1) Vgl. StJ-POHLE § 62 Anm. II 1; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 62 Anm. 2; ROSENBERG-SCHWAB § 50 II, IV 1 a; BLOMEYER § 109 III 2; LENT JhJ 90, 43 ff; SCHWAB, Festschr. Lent S. 271, 276 ff, 291 ff; HOLZHAMMER S. 98 ff; HENCKEL, Parteilehre S. 200 ff; GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 1 b; alle m.w.N.; s. u. S. 208 ff.

2) Grundlegend SCHWAB, Festschr. Lent S. 271, 277 ff, 279; vgl. a.: ROSENBERG-SCHWAB § 50 II 2 a.

3) Vgl. SCHWAB a.a.O. S. 276 f; LENT JhJ 90, 34 ff; HENCKEL, Parteilehre S. 200 ff; ROSENBERG-SCHWAB § 50 II 1.

4) Vgl. SCHWAB a.a.O. S. 277 ff; ROSENBERG-SCHWAB § 50 II 2; HENCKEL a.a.O.; HOLZHAMMER S. 98 ff.

5) So schon LENT JhJ 90, 27, 43 Anm. 2; GRUNSKY, Grundlagen §§ 29 II 1 b; 47 VI 2 b; vgl. a. DERS., Veräußerung S. 17 ff, 45 ff.

gläubigers gegen mehrere Feststellungsgegner. Ferner zwingt die in § 248 AktG angeordnete Erstreckung der materiellen Rechtskraft dazu, bei Klage mehrerer Aktionäre auf Nichtigerklärung eines Hauptversammlungsbeschlusses zwischen diesen notwendige Streitgenossenschaft anzunehmen. Entsprechende Regelungen finden sich auch im GmbH- und GenGes.[1)]

Führt in diesen Fällen die Gefahr einer Rechtskraftkollision zu einer notwendig einheitlichen Entscheidung, so wird bei der Erbunwürdigkeitsklage (§ 2342 BGB), der Anfechtungsklage gegen einen Entmündigungsbeschluß (§ 664 ZPO) sowie bei der Klage auf Wiederaufhebung der Entmündigung (§ 679 ZPO) verschiedentlich die Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung mit dem durch zwei einander widersprechende Gestaltungsurteile hervorgerufenen Konflikt begründet.[2)] Der logische Widerspruch zwischen der Feststellungswirkung einer klageabweisenden Entscheidung und der Gestaltungswirkung des der Klage stattgebenden Urteils, soll hier für die Annahme einer notwendigen Streitgenossenschaft ausreichen, da mangels gesetzlicher Grundlage eine Rechtskrafterstreckung nicht angenommen werden könne.[3)]

Voraussetzung einer jeden notwendigen Streitgenossenschaft ist Identität des Streitgegenstandes. Nur wenn sie vorliegt, sind einander widersprechende Entscheidungen denkbar. Die früher herrschende,[4)] heute allerdings zurückgedrängte Ansicht[5)] nahm deshalb an, allein die Identität des Streitgegenstandes begründe die Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung. In

---

1) Vgl. HENCKEL, Parteilehre S. 200 ff; HOLZHAMMER S. 98 ff; ROSENBERG-SCHWAB § 50 II 2; SCHWAB, Festschr. Lent S. 271, 277 ff; alle m.w.N.
2) HENCKEL S. 200, 211 f; HOLZHAMMER S. 101; s. u. S. 73 ff.
3) HENCKEL a.a.O.
4) Grundlegend: MEDICUS, Tatbestand und Fälle der besonderen Streitgenossenschaft (§ 62 ZPO), Diss. Straßburg 1914, ihm folgend insbes. KISCH, Judicum 3, Sp. 246 ff; SEUFFERT-WALSMANN § 62 Anm. 2 a, b; ROSENBERG 1. bis 7. Aufl. einschl. sowie die st. Rspr. des RG. Zusammenstellung bei HASSOLD S. 19.
5) Heute noch u.a.: BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 62 Anm. 2 B; SCHÖNKE-SCHRÖDER-NIESE § 26 V 1 a B; ULE VwPrR § 21 II 1 b.

der neuesten Untersuchung dazu wird notwendige Streitgenossenschaft letztlich deshalb angenommen, weil mit einem Verfahren zwischen allen am Streitgegenstand Beteiligten dem übergeordneten Prozeßzweck, die wahre Rechtslage festzustellen, am ehesten gedient werde.[1)]

Nach heute überwiegender Auffassung ist die Identität des Streitgegenstandes eine, aber nicht die einzige Voraussetzung für eine notwendige Streitgenossenschaft.[2)] Die Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung wird erst durch die Gefahr einer Kollision der Urteilswirkungen begründet. Da sie aber nur bei Identität des Streitgegenstandes entstehen kann, dient diese hier dazu, die Fälle einzugrenzen, in denen die Erstreckung der Urteilswirkungen über die Parteien des Verfahrens hinaus eine einheitliche Entscheidung erforderlich macht.

Abgesehen vom dogmatischen Interesse hat die Frage an praktischer Bedeutung verloren. In der Mehrzahl der früher umstrittenen Fälle herrscht heute über die Anwendbarkeit der notwendigen Streitgenossenschaft Einigkeit.[3)] Auch bei dem immer wieder genannten Beispiel der Klage mehrerer Einzelprozeßführungsbefugter auf Leistung an alle (§§ 432, 1011, 2039 BGB) nähern sich die Ergebnisse, soweit nicht überhaupt hier die Identität des Streitgegenstandes geleugnet wird.[4)] Kommt man nicht schon wegen Identität des Streitgegenstandes zu einer notwendigen Streitgenossenschaft, so wird diese bei der erfolgreichen Klage auch mit einer einseitigen Erstreckung der Rechtskraft begründet.[5)]

---

1) HASSOLD S. 62 ff; zusammenfassend: S. 110-113.
2) Im Anschluß an LENT JhJ 90, 27 ff, 45, 61 ff und SCHWAB, Festschr. Lent S. 271, 280 ff: u.a. ROSENBERG ab 8. Aufl.; ROSENBERG-SCHWAB § 50 II; ausf.: HENCKEL, Parteilehre S. 203 ff; HOLZHAMMER S. 76 ff, 98 ff m.w.N.; BGHZ 23, 73, 75; 30, 195, 199 ff m.w.N.
3) GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 1 b; vgl. HENCKEL a.a.O. S. 203 ff.
4) Vgl. aber GRUNSKY a.a.O. § 29 II 1 b u. § 28 I 3; BLOMEYER AcP 159, 387, 390 ff; beide m.w.N.
5) So i.E.: HENCKEL, Parteilehre S. 213, 214; WIECZOREK § 62 Anm. II b 1; de lege ferenda: SCHWAB, Festschr. Lent S. 271, 284; BLOMEYER a.a.O. S. 398 ff (Unterstellung der Genehmigung bei erfolgreicher Prozeßführung).

Klagen aber alle Berechtigten, so können sie sich nicht auf die Einzelprozeßführungsbefugnis berufen. Es ist dann der Normalfall einer notwendigen Streitgenossenschaft aus materiellrechtlichen Gründen gegeben.[1]

III. Rechtsstellung des notwendigen Streitgenossen

Jeder einzelne notwendige Streitgenosse ist Partei i.S.d. formellen Parteibegriffs.[2] Vom einfachen Streitgenossen unterscheidet er sich insofern, als sein Verfahren nicht wie dort unabhängig neben denen der übrigen besteht, sondern im Interesse der notwendig einheitlichen Entscheidung mit diesen koordiniert wird. Da aber auch bei der notwendigen Streitgenossenschaft das Prinzip der Prozeßmehrheit gilt, sind die Prozeßvoraussetzungen und Prozeßhindernisse für jeden Streitgenossen selbständig zu prüfen.[3]

Angesichts der Unergiebigkeit der gesetzlichen Regelung, deren Wortlaut nur den Fall der Säumnis eines Streitgenossen erfaßt, blieb es Lehre und Rechtsprechung überlassen, die Rechtsstellung des notwendigen Streitgenossen vom Zweck der Vorschrift her zu bestimmen. Sollen demnach einander widersprechende Entscheidungen über denselben Streitgegenstand verhindert werden, so muß die grundsätzlich fortbestehende Selbständigkeit der Prozesse durch die Notwendigkeit der einheitlichen Entscheidung eine Einschränkung erfahren.

So können Ereignisse, die nur in der Person eines Streitgenossen eingetreten sind, auch im Verhältnis zu anderen Wirkungen äußern, andererseits deren Folgen, wie bei der Säumnis, vom einzelnen abgewandt werden, wenn sie nicht allen gegenüber eingetreten sind.[4]

---

1) StJ-POHLE § 62 Anm. II 1 c; GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 1 b; BRUNS § 11 IV vor 1; str. vgl. noch u. S. 50 ff.
2) Sie bilden keine einheitliche Streitpartei - vgl. HOLZHAMMER S. 1 ff.
3) Vgl. BLOMEYER § 109 IV 3 a; ROSENBERG-SCHWAB § 50 IV 1; BRUNS § 11 II 1 b; BERNHARDT § 56 II 2; GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 1 c; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 62 Anm. 4.
4) ROSENBERG-SCHWAB § 50 IV 2.

Ist die Prozeßhandlungsbefugnis des notwendigen Streitgenossen im Hinblick auf die Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung zu beschränken, so sind bei Prozeßhandlungen einzelner wie etwa Anerkenntnis, Verzicht, Vergleich, Geständnis und Nichtbestreiten von Tatsachen sowie Klageänderung oder Klagerücknahme stets die Auswirkungen auf die anderen Verfahren zu berücksichtigen.[1] Diese sind aber je nach Art der die notwendige Streitgenossenschaft erfordernden Gründe unterschiedlich. Klageänderung und Klagerücknahme können sich ebenso wie die in Übereinstimmung mit dem Gegner erfolgte Erledigungserklärung bei der aus prozessualen Gründen notwendigen Streitgenossenschaft auf die übrigen Klagen nicht auswirken, da diese auch ohne Beteiligung anderer hätten erhoben werden können.[2] Dagegen werden bei der notwendigen Streitgenossenschaft aus materiellrechtlichen Gründen den Klägern überwiegend diese Rechte versagt, da nach erfolgter gemeinschaftlicher Klageerhebung die Klagerücknahme einen ebenso willkürlichen Akt eines einzelnen darstellt wie der Verzicht. Auch sie darf nicht allen anderen gegenüber wirken, indem sie zur Unzulässigkeit der Klage führt.[3] Anerkenntnis, Verzicht oder Vergleich sollen demgegenüber ebenso wie ein Geständnis und das Nichtbestreiten von Tatsachen nach vorherrschender Auffassung unabhängig von der Art der Streitgenossenschaft das Gericht nur dann binden, wenn sie ohne den Widerspruch auch nur eines Streitgenossen abgegeben wurden. Das Geständnis kann aber das Gericht im Rahmen der freien Beweiswürdigung (§ 286 ZPO) gegen die bestreitenden Streitgenossen verwendet werden.[4] Die Verbindung der Verfahren kann sich also auch nachteilig für den einzelnen auswirken.

---

1) Vgl. StJ-POHLE § 62 Anm. IV, V; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 62 Anm. 3; SEUFFERT-WALSMANN § 62 Anm. 3; WIECZOREK § 62 Anm. B; ROSENBERG-SCHEAB § 50 IV; BLOMEYER § 109 IV; GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 1 c ff; ausf. BEHRINGER S. 36 ff, 117 ff; HOLZHAMMER S. 116 ff, 126 ff.
2) StJ-POHLE § 62 Anm. III 5; GRUNSKY a.a.O.; w.N. vgl.u.S.220 ff.
3) Insbes. LENT JhJ 90, 27 ff, 64; ferner: BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 62 Anm. 4a; ROSENBERG-SCHWAB § 50 IV 1a; u. S. 221 m.w.N.
4) Vgl. ROSENBERG-SCHWAB § 50 IV 3 a; LENT-JAUERNIG § 82 IV 3; BRUNS § 11 IV 2; GRUNSKY, Grundlagen S. 245, 246; dazu noch u. S. 221 f.

§ 4: Notwendige Beiladung nach § 65 Abs. 2 VwGO

Da die notwendige Beiladung nach § 65 Abs. 2 VwGO mehr als die der Sozial- (§ 75 Abs. 2 SGG) und der Finanzgerichtsbarkeit (§ 60 Abs. 4 FGO) die Vorstellungen über dieses Rechtsinstitut bestimmt, soll zur Einführung von ihr ausgegangen werden.

I. Charakterisierung

Von der einfachen Art der Beiladung hebt das Gesetz die notwendige Verfahrensbeteiligung nur durch das besondere Erfordernis einer notwendig einheitlichen Entscheidung ab. Die in § 65 Abs. 2 VwGO gewählte Formulierung lehnt sich an den Wortlaut des § 62 Abs. 1 ZPO an, ohne ihrerseits die Voraussetzungen der notwendig einheitlichen Entscheidung näher zu umschreiben. Die gesetzliche Normierung geht somit über die bloße gesetzgeberische Anerkennung des von der Rechtsprechung entwickelten Instituts nicht hinaus.[1)]

Die notwendige Beiladung steht im engen Zusammenhang mit der Struktur des Verwaltungsprozesses. Liegen ihre Voraussetzungen vor, so ist sie auch ohne Antrag von Amts wegen vorzunehmen. Nach allgemeiner Ansicht bezweckt sie den Schutz des Beigeladenen vor Urteilswirkungen, die in seine rechtlich geschützten Interessen eingreifen.[2)] Ob sie daneben noch andere Zwecke verfolgt, etwa einander widersprechende Entscheidungen zu verhindern,[3)] wird unterschiedlich beantwortet.[4)] Mangels gesetzlich vorge-

---

1) Vgl. o. S.2 f, u. S. 152 f.
2) EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 2; REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rdn. 1; KLINGER § 65 Anm. B 2; SCHUNCK-DE CLERK § 65 Anm. 1 a; ULE §§ 65, 66 Anm. I 1; KOPP § 65 Anm. 1; STAHL S. 67-69, 82,84.
3) Dafür BAUER DÖV 1949, 189 ff, 190, 226 ff; SCHUNCK-DE CLERK § 65 Anm. 1 a; MARTENS VerwArch 60, 197, 213 ff.
4) Zu weiteren genannten Zwecken der Beiladung vgl. STAHL S. 67, 68 m. zahlr. N.; außer den in Fn. 3 Genannten vgl. noch: REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rdn. 1; ULE § 65 Anm. I 1; EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 2; KLINGER § 65 Anm. B 2; BETTERMANN DVBl. 1951, 39 ff, 72 ff, 74; GRUNSKY, Grundlagen § 30 I 1 a.

gebener Anhaltspunkte finden sich in der Literatur zumeist kasuistisch orientierte Darstellungen des Anwendungsbereichs.[1] Die bekannteste Fallgruppe bildet die notwendige Beiladung bei den Verwaltungsakten mit Doppelwirkung.[2]

II. Fallgruppen notwendiger Beiladung

Die zur notwendigen Beiladung ergangenen Entscheidungen sind nahezu unübersehbar geworden. Der Orientierung dienen deshalb vornehmlich die einzelnen Fallgruppen, die Literatur und Rechtsprechung herausgearbeitet haben. Eine notwendige Beiladung wird in diesen Fällen nach hier weitgehend ähnlich formulierten Voraussetzungen dann angenommen, wenn die Angelegenheiten eines Dritten unmittelbar den Gegenstand eines Rechtsstreits bilden und die Entscheidung somit nicht ergehen kann, ohne damit gleichzeitig unmittelbar Rechte des Beigeladenen zu gestalten, bestätigen, verändern oder zum Erlöschen zu bringen.[3] Nach herrschender Meinung sind nicht nur Privatpersonen sondern auch Träger öffentlicher Gewalt beiladungsfähig.[4]

1. Beiladung eines privaten Dritten

a) Verwaltungsakte mit Doppelwirkung

Hauptanwendungsbereich der notwendigen Beiladung sind die Fälle, in denen Verwaltungsakte mit Doppelwirkung das streitige Rechts-

---

1) Vgl. EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 29 ff; ferner den Überblick bei STAHL S. 61 ff.
2) Nach BICHLER S. 72 ff ist die Beiladung ausschließlich bei VAen m.Dw. notwendig.
3) Vgl. REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rdn. 8 m.w.N.; ausf. dazu noch u. S. 152 ff, 155 ff.
4) Vgl. REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rdn. 3 u. § 63 Rdn. 8; EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 18; KOEHLER § 65 Anm. III 6; KOPP § 65 Anm. 4; a.A. ULE §§ 65, 66 Anm. I 2 b; w.N. u. S. 29.

verhältnis bilden.[1] Das Charakteristische an ihnen ist, daß sie eine Person begünstigen und gleichzeitig eine andere belasten, wobei sich beide Wirkungen wechselseitig bedingen.[2] In der Mehrzahl der Fälle handelte es sich dabei früher um die sog. "privatrechtsgestaltenden Verwaltungsakte" wie beim Zwangsmietvertrag und der Mietpreisfestsetzung, bei denen durch den Hoheitsakt in ein im normalen Rechtsverkehr begründetes Rechtsverhältnis eingegriffen wird. Heute stehen dagegen rechtsgestaltende Verwaltungsakte aus anderen Rechtsbereichen, wie etwa dem Bau- und Wirtschaftsverwaltungsrecht im Mittelpunkt des Interesses. Die Nachbar- bzw. Konkurrentenklagen bilden hier die bekanntesten Beispiele.

Die notwendige Beiladung wird hier allgemein bei Anfechtungsklagen angewandt, jedoch überwiegend auch bei Verpflichtungs- und Feststellungsklagen für zulässig gehalten.[3]

b) Sonderfälle rechtsgestaltender Verwaltungsakte

Nicht eigentlich Verwaltungsakte mit Doppelwirkung, jedoch auch rechtsgestaltend, sind ferner die Verwaltungsakte, die z.B. aufgrund des Zweckverbandsgesetzes ergehen können. Durch sie kann eine üblicherweise durch Vertrag entstehende Rechtsgemeinschaft hoheitlich geschaffen, geändert oder aufgehoben werden.[4]

---

1) EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rn. 29 ff; REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rn. 8; KLINGER § 65 Anm. D 1; SCHUNCK-DE CLERK § 65 Anm. 2 h aa; ULE §§ 65, 66 Anm. II 1; KOPP § 65 Anm. 4; BICHLER S. 22 ff (der die n.B. allerdings auf diese Fälle beschränkt); alle m.w.N.
(Die Einteilung der Fallgruppen schließt sich hier an die Darstellungen von EYERMANN-FRÖHLER a.a.O. und STAHL S. 61 ff an).

2) LAUBINGER S. 1, 5 ff, 28 ff, 33; Nachweise zu anderen Definitionen in der Lit. a.a.O. S. 28 ff.

3) EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rn. 34, 35; SCHUNCK-DE CLERK § 65 Anm. 2 h; REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rn. 9; ULE §§ 65, 66 Anm. III 1; STAHL S. 88 ff; alle m.w.N.; a.A. BICHLER S. 80 ff.

4) EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rn. 32; STAHL S. 88.

c) Ansprüche auf hoheitliches Tätigwerden

Den Klagen auf Vornahme einer bestimmten Gestaltung gleichen die Fälle, in denen der Kläger einen Anspruch auf hoheitliches Tätigwerden des Staates geltend macht. Zu diesen sind insbesondere die "Folgenbeseitigungsansprüche" zu rechnen, in denen jemand ein Einschreiten des Hoheitsträgers gegenüber einem anderen verlangt. Auch bei sonstigen Leistungsklagen gegen Hoheitsträger kann eine notwendige Beiladung erforderlich sein.[1)]

d) Sonstige Fälle notwendiger Beiladung

Ob es über den von den genannten Fallgruppen erfaßten Anwendungsbereich noch andere Fälle notwendiger Beiladung gibt, ist streitig.

So soll die Notwendigkeit zur Beiladung auch dann bestehen, wenn ausnahmsweise im Verwaltungsprozeß ein Fall der Rechtskrafterstreckung in Frage kommt (§§ 173 VwGO, 325-327 ZPO).[2)] Eine Rechtsnachfolge in öffentlich-rechtliche Rechtsverhältnisse wird aber auch heute noch überwiegend abgelehnt.[3)]

Darüberhinaus wird verschiedentlich auch bei anderen Urteilswirkungen wie der Tatbestands- und Feststellungswirkung notwendige Beiladung gefordert, da auch hierdurch nachteilig in die Rechte Dritter eingegriffen werde.[4)]

---

1) EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 34; REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rdn. 9; a.A. STAHL S. 89 f.
2) EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 36; SCHUNCK-DE CLERK § 90 Anm. 1 b; ULE § 90 Anm. III; KOPP § 65 Anm. 4; VG Mstr. DVBl. 1973, 226.
3) DREWS-WACKE (7. Aufl.) S. 209 ff; DREWS-WACKE-VOGEL (8. Aufl. Bd. I) S. 258, 384; ULE-RASCH § 18 Rdn. 10; WOLFF-BACHOF VwR I § 42 IV d; WOLFF VwR III § 127 I b 1, d 1; RIETDORF DVBl. 1964, 261; RIETDORF/HEISE/BÖCKENFÖRDE/STREHLAU § 16 Rdn. 12; ROHRMUS S. 84; vgl. dazu aber v. MUTIUS HRR VwR 1972, C 7, D 1, D 2, S. 1 ff.
4) BETTERMANN DVBl. 1951, 72 ff, 75; KOEHLER § 65 Anm. V 2; wohl auch ULE §§ 65, 66 Anm. II 1.

2. Beiladung eines Trägers öffentlicher Gewalt

Überwiegend wird angenommen, daß auch Träger öffentlicher Gewalt beigeladen werden können.[1] Die Beiladungsfähigkeit hängt zunächst von der Beteiligungsfähigkeit ab.[2] Beteiligungsfähig ist, wer die Parteifähigkeit besitzt. Danach sind beiladungsfähig auch öffentlich-rechtliche juristische Personen, öffentlich-rechtliche Vereinigungen, denen ein Recht zustehen kann, und Behörden, sofern das Landesrecht dies bestimmt.

Für Behörden wird die Beiladungsfähigkeit von EYERMANN-FRÖHLER jedoch verneint, da diese nur einen unselbständigen Teil einer Rechtsperson darstellen und nie eigene, von der Rechtsperson, der sie angegliedert seien, unabhängige rechtliche Interessen haben könnten.[3] Damit wird aber die Beiladungsfähigkeit noch von einem Kriterium abhängig gemacht, das nach § 65 Abs. 1 VwGO und den entsprechenden Bestimmungen zu den materiellen Voraussetzungen der Beiladung gehört.[4] Hier ist die Frage, ob Träger öffentlicher Gewalt eigene rechtliche Interessen haben können, allerdings entscheidend. Diese Beiladungsvoraussetzung kann bei Behörden wie anderen Organen nur dann vorliegen, wenn sie trotz ihrer Abhängigkeit von einer juristischen Person oder Vereinigung überhaupt noch Träger eigener Rechte sein können. Das ist nach wie vor sehr streitig.[5] Allerdings wird auch in der Rechtsprechung heute weitgehend angenommen, daß

---

1) REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rdn. 3; § 63 Rdn. 8; KOEHLER § 65 Anm. III 6; MARSCHALL § 9 Anm. 3; HEITZER-OESTREICHER § 36 Anm. 3 a i.V.m. Anm. 4 a Nr. 3; KOPP § 63 Anm. 2 b, 3; SCHROEDTER DVBl. 1962, 743, 747 (6 b); PIETZONKA NJW 1961, 1425, 1428; HEINZE VerwArch 52, 275, 303, 304; SCHLÜTER S. 145 ff; HOPPE S. 226 ff; mit Einschränkungen: EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 18.
2) HOPPE S. 227; vgl. STAHL S. 24 f.
3) EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 18.
4) HOPPE S. 227.
5) Ausführlich dazu: HOPPE S. 132 ff, 156 ff, 177 ff, 200 ff m.w.N.

durch Gesetz oder Rechtsverordnung Behörden wie anderen Organen Kompetenzen übertragen werden können, die sie dann als eigene Rechte auch im Prozeß wahrzunehmen haben.[1) 2)]

Wann diese Vorschriften ein eigenes Recht beziehungsweise rechtliches Interesse i.S.d. § 65 Abs. 1 VwGO für den Träger öffentlicher Gewalt enthalten, ist durch Auslegung zu ermitteln. Die einem Träger öffentlicher Gewalt durch Rechtsnorm verliehene Mitwirkungsbefugnis beim Erlaß eines Verwaltungsaktes bildet hierfür ein Indiz.[3)] Bei einer nur verwaltungsintern erfolgenden Mitwirkung kommt nur eine einfache oder notwendige[4)] Beiladung des beteiligten Trägers öffentlicher Gewalt in Frage.

III. Rechtsstellung des notwendig Beigeladenen

Der notwendig Beigeladene ist nicht Partei im Sinne des formellen Parteibegriffes. Er kann außer zu Kosten zu nichts verurteilt werden (vgl. § 154 Abs. 3 VwGO).[5)] Im Gegensatz zum einfach Beigeladenen steht ihm jedoch die Befugnis zu, im Verfahren von den Parteien abweichende Sachanträge zu stellen. Eine Kläger oder Beklagtem vergleichbare Rechtsstellung soll er damit jedoch nicht erhalten, da es sich bei der notwendigen Beiladung um eine akzessorische Rechtsschutzform handele.[6)]

---

1) BVerwG DVBl. 1966, 792; BVerwGE 28, 145; BVerwG DOV 1969, 362; BVerwG DVBl. 1970, 60; BVerwG DVBl. 1970, 387; BVerwG DÖV 1972, 167; vgl. KOPP § 63 Anm. 2 b, 3.
2) Nach HOPPE S. 219 ff, insbesondere S. 220-225, können Organe oder ihre Teile die Rechte der Gesamtorganisation nur als fremde Rechte in eigenem Namen, also in Prozeßstandschaft geltend machen.
3) STAHL S. 51; LINKENHEIL S. 103 f m.w.N.
4) BVerwG 1966, 792 (m. abl. Anm. v. MENGER-ERICHSEN VerwArch 58, 70, 76 ff); BVerwG DÖV 1972, 167; HEINZE VerwArch 52, 275, 303 f.
5) Vgl. EYERMANN-FRÖHLER § 66 Rdn. 16, 20; REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rdn. 1; STAHL S. 97 ff; alle m.w.N.
6) S.a. zuletzt noch STAHL S. 97 ff, 107.

Eine Befugnis, über den Streitgegenstand durch Prozeßvergleich oder in anderer Form zu verfügen, wird ihm deshalb z.B. nicht zugestanden. Die Rechtsstellung des Beigeladenen sei stets abhängig vom jeweiligen Stand des Verfahrens. Deshalb sei er auch zum Zeitpunkt seiner Beiladung hieran gebunden, unter Umständen also noch kurz vor Ende der zweiten Tatsacheninstanz.[1)]

In letzter Konsequenz würde eine solch strenge Akzessorietät auch bedeuten, daß der notwendig Beigeladene die Beendigung des Verfahrens durch Prozeßvergleich, Klagerücknahme, Erledigungserklärung und andere Prozeßhandlungen ebensowenig verhindern kann wie außerprozessuale Verfügungen der Parteien. Dies wird zunehmend jedoch mit seinem Rechtsschutz für unvereinbar gehalten.[2)]

Nach vorherrschender Auffassung sollen die Urteilswirkungen einen notwendig Beizuladenden nicht treffen können, wenn die Beiladung unterlassen wurde. Das Urteil sei dann zumindest ihm gegenüber unwirksam.[3)] Andere halten demgegenüber das Urteil für wirksam und wollen den Beizuladenden in anderer Weise, etwa durch Verfassungsbeschwerde[4)] oder durch analoge Anwendung der Wiederaufnahmevorschriften schützen.[5)]

---

1) Vgl. REDEKER-v.OERTZEN § 66 Rdn. 8 ff; § 65 Rdn. 15, 16; KOEHLER § 66 Anm. V, VI; ULE §§ 65, 66 Anm. III 1; KOPP § 65 Anm. 5; § 66 Anm. 3; PETERS-SAUTTER-WOLFF § 75 Anm. 28 ff; teilweise abweichend EYERMANN-FRÖHLER § 66 Rdn. 17 ff.
2) Vgl. EYERMANN-FRÖHLER § 66 Rdn. 19 ff; GRUNSKY, Grundlagen § 30 II 2 m.w.N.; MARTENS VerwArch 60, 197, 252 ff.
3) Grundlegend BACHOF DÖV 1949, 365; BVerwG 16, 23; 18, 24; BFH DStR 66, 376; nach höchstrichterlicher Rspr. werden zwar klagestattgebende, nicht aber klageabweisende Urteile wegen des Verfahrensmangels aufgehoben; vgl. BVerwG, BFH a.a.O.; WILDE NJW 1972, 1262 ff; im einzelnen dazu noch u. S. 211 ff.
4) SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 205; BICHLER S. 195 ff.
5) STAHL S. 155 ff, 157; GRUNSKY, Grundlagen § 30 II 2; a.A. SCHLOSSER a.a.O.; vgl. noch u. S. 215 ff.

ZWEITER TEIL

Anwendungsbereich von notwendiger Streitgenossenschaft und notwendiger Beiladung

§ 5: Kollisionsmöglichkeiten der beiden Beteiligungsformen

Eine Darstellung anhand von Fallgruppen trägt wesentlich dazu bei, den Blick für die einzelnen Voraussetzungen beider Rechtsinstitute zu verstellen. Eine systematische Abgrenzung muß angesichts des Wortlauts der gesetzlichen Bestimmungen zu notwendiger Streitgenossenschaft und notwendiger Beiladung von den Gründen ausgehen, die zur Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung führen. Überschneiden sich diese zumindest teilweise, wie angesichts des insofern übereinstimmenden Wortlauts der sie regelnden Vorschriften eigentlich zu erwarten ist, so kann innerhalb des so festgestellten Kollisionsbereichs die einschlägige Kasuistik auf Abgrenzungskriterien untersucht werden.

I. Voraussetzungen der notwendig einheitlichen Entscheidung

Anders als bei der notwendigen Streitgenossenschaft finden sich bei der notwendigen Beiladung nur wenige Ansätze einer Systematisierung der zur notwendig einheitlichen Entscheidung führenden Gründe.[1)]

1. Systematisierung der Voraussetzungen

Der Zwang zu einer einheitlichen Entscheidung wird bei der Beiladung nicht mit materiellrechtlicher und prozessualer Notwendigkeit begründet.[2)] Vielmehr wird teilweise darauf abgestellt, ob der von der Behörde erlassene Verwaltungsakt neben derjenigen

---

1) Hervorzuheben sind deshalb die Untersuchungen von STAHL S. 64 ff, MARTENS VerwArch 60, 197 ff und STETTNER S. 24 ff, 59 ff, 119 ff.

2) Ausführliche Darstellung der neueren Abgrenzungsversuche bei STAHL S. 56 ff; vgl. noch u. S. 153 ff.

zum Kläger auch eine Rechtsbeziehung zu anderen Personen schafft.[1] Ferner wird die Beiladung davon abhängig gemacht, ob eine Erstreckung der Urteilswirkungen auf Dritte für die Rechtsbeständigkeit des Urteils erforderlich ist.[2]

Auch soweit auf die Wirkungen der Entscheidung abgestellt wird, finden sich unterschiedliche Voraussetzungen. So sei die Beiladung stets dann notwendig, wenn das Urteil auch ohne die Verfahrensbeteiligung gegen den Dritten wirke.[3] Überwiegend wird aber nach Art und Intensität des Eingriffs in die Rechtsverhältnisse des Beizuladenden zwischen einfacher und notwendiger Verfahrensbeteiligung unterschieden.[4]

Dagegen werden die bei der notwendigen Streitgenossenschaft gewonnenen Erkenntnisse bezüglich der Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung nur teilweise und ganz vereinzelt auch für die Beiladung nutzbar gemacht,[5] was angesichts der bewußten Anlehnung der zur Beiladung ergangenen Vorschriften an den Wortlaut des § 62 Abs. 1 ZPO doch überrascht.

Hierfür sind wohl verschiedene Gründe ursächlich. Einmal scheint man jedem der beiden Rechtsinstitute dann keinen ausschließlichen Anwendungsbereich mehr zuordnen zu können, wenn die Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung hier wie dort zumindest teilweise auf dieselben Gründe gestützt wird. Ferner ergibt eine Übertragung der Merkmale der notwendigen Streitgenossenschaft auf die der notwendigen Beiladung zugerechneten Fallgruppen auf Anhieb keinen Sinn. Es ist kaum zu sagen, ob hier prozessuale oder materiellrechtliche Gründe für die Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung ausschlaggebend sind.

---

1) Insbes. BACHOF MDR 1950, 375 ff, 376; DERS. DÖV 1949, 364 ff, 365; ähnlich: BICHLER S. 73; LINKENHEIL S. 194, 195; BECKER-GASSEN S. 122, 123; vgl. noch u. S. 153 f m.w.N.
2) FROMM BB 1966, 188, 189,
3) BETTERMANN DVBl. 1951, 39 ff, 72 ff, 74; OPPERMANN NJW 1954, 744.
4) Vgl. REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rdn. 8 m.w.N.; SCHUNCK-DE CLERK § 65 Anm. 2 h aa; KLINGER § 65 Anm. D 1; ULE §§ 65, 66 Anm. II 1; EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 29.
5) Insbes. MARTENS VerwArch 60, 197 ff; im Ansatz auch: EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 27.

So kann z.B. bei den Verwaltungsakten mit Doppelwirkung auf die Gestaltungswirkung des Urteils, aber auch auf das zugrunde liegende Rechtsverhältnis abgestellt werden. Wegen der vielfach vertretenen Auffassung, einem ohne Mitwirkung des notwendig Beigeladenen ergangenen Urteil kämen keine Wirkungen zu, wird anders als im Zivilrecht zur Begründung der Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung weitgehend auch nicht auf die Urteilswirkungen abgestellt.

Abgesehen davon, daß diese Ansicht der allgemeinen Lehre zur Beständigkeit rechtswidrig ergangener Staatsakte widerspricht,[1] zwingt sie nicht dazu, wegen der Gefahr der Verwechselung von Ursachen und Folgen der Beiladung, die Urteilswirkungen als Voraussetzung einer einheitlichen Entscheidung für irrelevant zu halten.[2] Wenn hier das Urteil ausnahmsweise - wenigstens relativ - unwirksam sein soll, so dient dies ausschließlich dazu, den Dritten vor den normalerweise ("an sich") eintretenden Urteilswirkungen zu schützen. Deshalb können für die Voraussetzungen der Beiladung aber die Folgen ihrer Unterlassung nicht erheblich sein. Insofern bleibt es bei der allgemeinen Regel, nach der die Urteilswirkungen mindestens allen Beteiligten gegenüber eintreten. Vom oben genannten Standpunkt aus ist daher zu fragen, ob die zu erwartenden Urteilswirkungen eine notwendige Beiladung erfordern. Die Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung kann daher auch bei der Beiladung auf prozessualen Gründen beruhen.

2. Gemeinsame Gründe für die Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung

Wenn grundsätzlich prozessuale und materiellrechtliche Gründe die Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung erfordern können, so folgt daraus jedoch noch nicht, daß sie überwiegend beiden Verfahrensbeteiligungen im gleichen Maße und nicht etwa

---

1) S. dazu noch u. S. 212 ff.
2) In diesem Sinne: EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 26; BACHOF MDR 1950, 375 ff, 376.

nur einer von ihnen ausschließlich zugeordnet wären. So stellt die notwendige Streitgenossenschaft aus materiellrechtlichen Gründen eine notwendige Verfahrensbeteiligung dar, bei der das Fehlen eines zu Beteiligenden grundsätzlich zur Klageabweisung führt. Daher müßte ihr insoweit auch ein ausschließlicher Anwendungsbereich zustehen. Etwas anderes wäre nur bei voller Gleichwertigkeit und demzufolge Ersetzbarkeit der beiden Beteiligungsformen anzunehmen.

Ob materiellrechtliche Gründe überhaupt eine notwendige Beiladung begründen können, ist also von vornherein fraglich. Dagegen kann zwischen notwendiger Beiladung und notwendiger Streitgenossenschaft aus prozessualen Gründen theoretisch ein gemeinsamer Anwendungsbereich bestehen, da hier eine Streitgenossenschaft nur dann besteht, wenn auch tatsächlich mehrere als Kläger oder als Beklagte am Verfahren beteiligt sind.[1)]

II. Systematisierung der Kollisionsmöglichkeiten

Neben der Untersuchung ihrer Voraussetzungen ist zur Feststellung des Kollisionsbereichs der beiden Beteiligungsformen auch die Interessenlage der am Verfahren Teilnehmenden zu berücksichtigen.

1. Interessenlage der Verfahrensbeteiligten

Wenn teilweise dem notwendig Beigeladenen nur eine Rolle auf der Beklagtenseite zugestanden wird,[2)] so trifft dies weitgehend auf den Regelfall eines Verwaltungsaktes mit Doppelwirkung zu. Hier sind die Interessen des Beigeladenen am Ausgang des Verfahrens, wie etwa die des Bauherrn im Falle der Nachbarklage, regelmäßig an das Obsiegen der beklagten Behörde

---

1) STAHL S. 84.
2) So insbes. BICHLER S. 72 ff.

geknüpft. Gleichwohl können die Interessen von Beklagtem und Beigeladenen voneinander abweichen. Zur Wahrung seiner eigenen Rechte im Verfahren ist es dem notwendig Beigeladenen daher gestattet, auch die Gegenpartei zu unterstützen, beziehungsweise sich passiv oder neutral zu verhalten.

Von diesen Fällen abgesehen besteht aber die Möglichkeit, daß im Interesse einer einheitlichen Entscheidung eine notwendige Beiladung auch dann angenommen werden muß, wenn dem Beizuladenden auch die Klägerrolle offensteht, er jedoch hiervon keinen Gebrauch gemacht hat. Seine Interessen entsprechen dann denen, die die Klage erhoben haben.

Der Anwendungsbereich der notwendigen Beiladung und damit der Kollisionsbereich mit der notwendigen Streitgenossenschaft darf daher nicht von vornherein auf die Beklagtenseite beschränkt werden.

2. Kollisionsmöglichkeiten

Wenn die Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung auf materiellrechtlichen wie prozessualen Gründen beruhen und der Anwendungsbereich der notwendigen Beiladung nicht von vornherein eingeschränkt werden kann, so ergeben sich theoretisch vier Bereiche, in denen notwendige Streitgenossenschaft und notwendige Beiladung miteinander kollidieren können.

Es ist im folgenden somit jeweils bei der notwendigen Kläger- wie Beklagtengemeinschaft das Verhältnis zur notwendigen Beiladung zu untersuchen, wobei bezüglich der Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung in materiellrechtliche und prozessuale Gründe unterschieden werden muß.

Erster Abschnitt

Klägergemeinschaft und Beiladung

Erstes Kapitel

Notwendig einheitliche Entscheidung aus materiellrechtlichen Gründen

§ 6: Notwendige Streitgenossenschaft

Eine einheitliche Entscheidung ist aus materiellrechtlichen Gründen notwendig, wenn das Gesetz eine gemeinsame Prozeßführung anordnet.[1)]

I. Gemeinsame Prozeßführungsbefugnis

1. Voraussetzungen

Die Befugnis, über das behauptete, im Prozeß streitige Recht im eigenen Namen einen Rechtsstreit zu führen,[2)] steht regelmäßig mehreren dann gemeinsam zu, wenn ein Recht der gemeinschaftlichen Verwaltung und Verfügung unterliegt.[3)] Hier schützt das Gesetz meistens nur das gemeinsame Interesse an einer Rechtsverfolgung bzw. läßt nur eine gegen alle gemeinsam gerichtete Klage zu.

Verschiedentlich sieht das Gesetz aber auch in Fällen gemeinschaftlicher Verfügungsbefugnis eine Einzelprozeßführungsbefugnis vor. Diese bezweckt, das Vermögen des einzelnen zu schüt-

---

1) H.M. vgl. nur: StJ-POHLE § 62 Anm. II 1 a; SEUFFERT-WALSMANN § 62 Anm. 2 a a, 2 c; ROSENBERG-SCHWAB § 50 III; BLOMEYER § 109 III 1, 2 a; BERNHARDT § 56 II 1 b; HENCKEL, Parteilehre S. 55 ff; GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 1 a; SCHWAB, Festschr. Lent S. 271, 274 f, 291 ff; HOLZHAMMER S. 77 ff; HASSOLD S. 35 ff; s.o. S. 17 ff.

2) Allgemeine Definition der Prozeßführungsbefugnis, vgl.: StJ-POHLE vor § 50 Anm. II; HENCKEL a.a.O. S. 37 ff, 105 f; DIEDRICHSEN ZZP 76, 400 ff; GRUNSKY ZZP 76, 49 ff; DERS., Grundlagen § 28; ROSENBERG-SCHWAB § 46 I 3; BERNHARDT § 20 V.

3) Vgl. bes. HENCKEL a.a.O. u. S. 46 ff; HOLZHAMMER S. 77 ff; StJ-POHLE § 62 Anm. III.

zen, welches in seinem Anteil an dem mehreren gemeinsam zustehenden Recht besteht. Sein Vermögensinteresse hieran wird dann vom Gesetz höher bewertet als das des Prozeßgegners, der, da eine Rechtskrafterstreckung gegen die nicht am Prozeß beteiligten Mitberechtigten abgelehnt wird, dadurch der Gefahr verschiedener Prozesse ausgesetzt ist.[1)]

Decken sich Prozeßführungs- und Verfügungsbefugnis nicht,[2)] so kann eine gemeinschaftliche Prozeßführungsbefugnis nur noch vorliegen, wenn sie durch Gesetz auch mehreren gemeinschaftlich übertragen wurde.[3)]

2. Gemeinschaftliche Verfügungsbefugnis

Wenn in der Regel die Verfügungsbefugnis Grundlage der Prozeßführungsbefugnis ist, so berücksichtigt dies die verfügungsähnlichen Wirkungen des Urteils, die dazu zwingen, die prozessualen Befugnisse den materiellen anzupassen.[4)] Dementsprechend sind die Fälle der gemeinsamen Prozeßführungsbefugnis auch bei den materiellrechtlichen Verwaltungs- und Verfügungsgemeinschaften zu suchen.[5)] Gemeinsame Prozeßführungsbefugnis besteht hier jedoch nur insoweit, als das streitige Recht oder Rechtsverhältnis auch der gemeinsamen Berechtigung unterliegt. Soweit konstruktiv zwischen dem mehreren gemeinschaftlich zustehenden Recht und selbständigen Anteilen hieran unterschieden werden kann, besteht gemeinschaftliche Verfügungsbefugnis nur bezüglich des Gesamtrechts.[6)]

Ganz allgemein wird aus der bei den materiellrechtlichen Verwaltungs- und Verfügungsgemeinschaften vorliegenden gemeinsamen Prozeßführungsbefugnis die Notwendigkeit einer einheitlichen,

---

1) Vgl. HENCKEL a.a.O. S. 43 ff u. 106.
2) Vgl. die Zusammenstellung bei StJ-POHLE v. § 50 II; HENCKEL a.a.O. S. 37 ff.
3) Vgl. StJ-POHLE § 62 Anm. III vor 1; HENCKEL, Parteilehre S. 41 ff, 105 f; ROSENBERG-SCHWAB § 50 III.
4) Vgl. HENCKEL, a.a.O. S. 37 ff u. 105 f.
5) HASSOLD S. 43; vgl. a. HOLZHAMMER S. 77 ff.
6) Vgl. HENCKEL, Parteilehre S. 37 ff, 46 ff, 105 ff; BLOMEYER AcP 159, 385 ff; StJ-POHLE § 62 Anm. II 1; HASSOLD S. 42 ff; GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 1 b.

d.h. zeit- und inhaltsgleichen Entscheidung abgeleitet.[1] Identität des Streitgegenstandes ist in diesen Fällen stets gegeben, da die gemeinsame Prozeßführungsbefugnis ihrem Zweck entsprechend sich nur auf das gemeinsame, im Prozeß streitige Recht beziehen kann.[2]

Bei Leistungsklagen ist somit zunächst in allen Fällen der Gesamthandsberechtigung grundsätzlich notwendige Streitgenossenschaft gegeben, da hier Rechtsgeschäfte über alle zum Sondervermögen gehörenden Rechte nur gemeinschaftlich vorgenommen werden können und über die den einzelnen zustehenden Anteile für die Dauer der Gemeinschaft Verfügungen ausgeschlossen sind.[3] Soweit nicht ausnahmsweise eine Einzelprozeßführungsbefugnis vorliegt, müssen somit die Miterben vor der Auseinandersetzung (§ 2033 BGB), BGB- und oHG-Gesellschafter, die Mitglieder eines nicht rechtsfähigen Vereins und in Gütergemeinschaft lebenden Ehegatte und die Abkömmlinge (vgl. §§ 1472, 1479 BGB) gemeinsam als notwendige Streitgenossen klagen.[4]

Bei der schlichten Rechtsgemeinschaft, deren Hauptanwendungsfall das Miteigentum bildet, gelten dieselben Grundsätze für das Gesamtrecht und die daraus gegen Dritte abgeleiteten Ansprüche.[5] Dagegen können die Teilhaber über ihre Anteilsrechte frei verfügen.

Darüber hinaus ist notwendige Streitgenossenschaft auch in einem bestimmten Fall der Gläubigermehrheit erforderlich. Haben hier mehrere Gläubiger eine unteilbare Leistung zu verlangen, die als ganze allen gegenüber erfolgen muß, so liegt eine den oben genannten Verwaltungs- und Verfügungsgemeinschaften entsprechende Rechtslage vor. Steht also etwa mehreren Gesamthands- oder Bruchteilseigentümern ein Anspruch auf Grundbuchberichtigung gem. § 894 BGB oder mehreren Personen ein Anspruch auf gemein-

---

1) Vgl. S. 37 Fn. 1.
2) HASSOLD S. 40, 38; HOLZHAMMER S. 77 ff, 79.
3) Vgl. WESTERMANN §§ 29 I 2, 75 III 2; SOERGEL-SIEBERT-REIMER-SCHMIDT v. § 420 Rdn. 5; StJ-POHLE § 62 Anm. III 1; PALANDT-HEINRICHS v. § 420 Anm. 1 b bb; LUX S. 54; HENCKEL, Parteilehre S. 55 ff; HOLZHAMMER S. 81 ff; HASSOLD S. 44 f.
4) HENCKEL, Parteilehre S. 55 ff; HOLZHAMMER S. 81 ff; SCHWAB, Festschr. Lent S. 271, 294 ff; StJ-POHLE § 62 Anm. III; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 62 Anm. 3 b; HASSOLD S. 44 f; alle m.w.N.
5) Ausnahme: § 1011 BGB; HOLZHAMMER S. 90 ff; HASSOLD S. 45 f.

samen Unterricht (§ 611 BGB) zu, so ist das erste Beispiel entsprechend der Gesamthand, das zweite wie bei der schlichten Rechtsgemeinschaft zu lösen.[1)]

In all diesen Fällen sind sowohl zeitlich als auch inhaltlich übereinstimmende Entscheidungen erforderlich. Zeitlich getrennte Verfahren würden der gemeinsamen Prozeßführungsbefugnis und damit dem Recht des einzelnen auf Verfahrensbeteiligung entgegenstehen. Widersprüchliche Entscheidungen hätten, auch wenn die Wirkungen des Urteils nicht auf die nicht am Verfahren Beteiligten erstreckt werden, die Vereitelung des gemeinsamen Rechts zur Folge. Da die materiellrechtliche Abhängigkeit hier in der Weise fortbesteht, daß, um zusammen vollstrecken zu können, jeder eines Titels bedarf, hätte auch nur die Niederlage eines einzelnen verfügungsähnliche Wirkungen zu Lasten der übrigen.[2)] Eine einheitliche Entscheidung ist daher notwendig.

Gegenüber dem Verfahren nach der ZPO ist im Verwaltungsprozeß zu beachten, daß hier die Parteifähigkeit teilweise abweichend geregelt ist.[3)] So wird hier weitgehend neben oHG und KG auch die BGB-Gesellschaft als parteifähig angesehen, da diese im Sinne des § 61 Nr. 2 VwGO Träger eigener Rechte und Pflichten sein könne.[4)] Eine notwendige Streitgenossenschaft kann aber nur bestehen, wenn, wie bei der Miterbengemeinschaft,[5)] der gemeinschaftlich verwalteten Gütergemeinschaft oder der Gemeinschaft nach Bruchteilen, nicht schon der rechtliche Zusammenschluß parteifähig ist, sondern es nur die einzelnen Mitberechtigten sind.[6)]

Im Verwaltungsrecht findet sich die wegen gemeinsamer Prozeßführung notwendige Streitgenossenschaft,[7)] wenn mehrere Mitbe-

---

1) HASSOLD S. 46, 47; vgl. HOLZHAMMER S. 81 ff; vgl. a. KRELLER AcP 146, 97 ff.
2) HOLZHAMMER S. 79; vgl. HENCKEL, Parteilehre S. 37 ff, 105, 106; HASSOLD S. 40 ff.
3) Vgl. §§ 61 Nr. 2 VwGO, 70 Nr. 2 SGG, 57 FGO.
4) EYERMANN-FRÖHLER § 61 Rdn. 6; REDEKER-v.OERTZEN § 61 Rdn. 4; SCHUNCK-DE CLERK § 61 Anm. 3; STETTNER S. 40; a.A. MARTENS VerwArch 197 ff, 218.
5) BVerwGE 3, 208; 15, 159; STETTNER S. 40 f; RUPP DÖV 1957, 60, 144 ff; a.A. für das Sozialgerichtsverfahren BSG NJW 1958,1560.
6) STETTNER S. 38 ff.
7) Vgl. dazu STETTNER S. 42-54.

rechtigte im Wege der Leistungsklage von einem Träger öffentlicher Verwaltung die Erfüllung einer durch öffentlich-rechtlichen Vertrag begründeten Verpflichtung verlangen können.[1] Kommt z.B. eine Gemeinde ihrer vertraglichen Verpflichtung etwa zur Befreiung von der Pflicht zum Garagenbau nicht nach, so ist sie grundsätzlich von den Anspruchsberechtigten gemeinsam zu verklagen.[2] Besonderheiten gegenüber dem Zivilprozeß bestehen hier nicht.

Hauptanwendungsbereich der wegen gemeinsamer Prozeßführungsbefugnis notwendigen Klägergemeinschaft sollen im Verwaltungsrecht aber die Fälle sein, in denen sich mehrere gemeinsam Berechtigte gegen einen ihnen gegenüber ergangenen oder versagten Verwaltungsakt zur Wehr setzen.[3] Zu den hier immer wieder genannten Beispielen gehören die von einer ungeteilten Erbengemeinschaft oder von Miteigentümern gegen eine Bereitstellungs- und Zuweisungsverfügung,[4] die Einheitsbewertung[5] oder Enteignung[6] ihres Grundstücks gerichteten Anfechtungsklagen. Entsprechendes gilt, wenn die Erben oder Miteigentümer auf die Erteilung einer Bodenverkehrsgenehmigung[7] für ihr gemeinsames Grundstück klagen.

Die Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung wegen gemeinsamer Prozeßführungsbefugnis wird bei den verwaltungsgerichtlichen Anfechtungs- und Verpflichtungsklagen, mit denen der Sache nach ebenfalls Ansprüche mit Leistungs- oder Unterlassungscharakter durchgesetzt werden, überwiegend ohne besondere Be-

---

1) Vgl. GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 2 a; ULE Anm. zu § 64 (zur Feststellungsklage); STETTNER S. 51 f.
2) Soweit man hier nicht einen Fall der Einzelprozeßführung annehmen kann. Zur Zulässigkeit derartiger Verträge vgl. WOLFF-BACHOF VwR I § 44 II b m.w.N.
3) Vgl. EYERMANN-FRÖHLER § 64 Rdn. 2; REDEKER-v.OERTZEN § 64 Rdn. 5; ULE Anm. zu § 64; KOPP § 64 Anm. 3; MARTENS VerwArch 60, 197, 213 ff; STETTNER S. 42 ff.
4) BVerwGE 3, 208 = NJW 1956, 1275; abl. RUPP DÖV 1957, 144 ff; BACHOF Rspr. Teil I B 25 = JZ 1957, 377 ff; MARTENS a.a.O. S. 214.
5) Vgl. BFH v. 3.7.1959 BStBl. 59 III, 351; BFH 89, 328, 329 = BStBl. 1967 III, 612; BFH 88, 445, 447; BStBl. 1967 III, 435; BFH 87, 551, 553 = BStBl. 1967 III, 433; ZIEMER-BIRKHOLZ § 59 Rdn. 7; MARTENS VerwArch 60, 197, 218 ff.
6) VGH Kassel NJW 1958, 1203; dazu MARTENS a.a.O. S. 214, 215; KOPP § 64 Anm. 3.
7) §§ 19-23 BBauG; vgl. SCHRÖDTER § 19 Rdn. 1-5; HEITZER-ÖSTREICHER § 19 Anm. 1 f; WOLFF-BACHOF Bd. I § 38 III e.

gründung angenommen.[1]

Haben Rechtsgemeinschafter Anspruch auf Erlaß eines Verwaltungsaktes, so hätte die Niederlage auch nur eines einzelnen verfügungsähnliche Wirkungen zu Lasten der übrigen, da bei getrennt gedachten Verfahren alle Streitgenossen obsiegen müßten, soll das gemeinsame Recht der Verwaltung gegenüber durchgesetzt werden. Wird daher durch den Verwaltungsakt nicht schon ein Recht des einzelnen sondern nur eines der Gemeinschaft verwirklicht, so ist grundsätzlich, d.h. abgesehen von Fällen der Einzelprozeßführungsbefugnis, eine gemeinschaftliche Verpflichtungsklage erforderlich.[2]

Anders scheint es sich dagegen bei den Anfechtungsklagen zu verhalten. Hier können Niederlagen einzelner Mitberechtigter die übrigen nicht belasten, da die Rechtskraft nur dem Kläger gegenüber wirkt und das klageabweisende Urteil keine Gestaltungswirkung äußert. Vor Ablauf der Klagefrist wäre daher ein anderer Gemeinschafter nicht an einer weiteren Klage gehindert. Die Realisierung des Abwehranspruchs wird also durch die Klage einzelner nicht gefährdet. Bei dieser Betrachtung wird jedoch außer Acht gelassen, daß auch die Geltendmachung des Abwehranspruchs eine Verfügung im Gegensatz zu den Mitwirkungsbefugnissen der anderen enthält. Allerdings liegen wegen der Gestaltungsbefugnis der Verwaltung hier die Verhältnisse umgekehrt. Hätte nämlich die Klage des einzelnen Erfolg, so würde der erlassene Verwaltungsakt mit Wirkung für und gegen alle beseitigt. Der Verzicht auf Klageerhebung und damit die Herbeiführung der Bestandskraft[3] unterliegt aber der gemeinsamen Verfügungsbefugnis. Es kann nämlich etwa bei Verwaltungsakten mit Mischwirkung[4] aber auch wegen Vereinbarungen mit der Verwaltung auch ein Interesse der

---

1) Statt dessen wird in der Kommentierung auf die wenigen Entscheidungen verwiesen; vgl. EYERMANN-FRÖHLER § 64 Rdn. 2; REDEKER-v.OERTZEN § 64 Rdn. 5; ULE Anm. zu § 64; KLINGER § 64 Anm. C 1; etwas ausführlicher: KOEHLER § 64 Anm. V 4; sowie neuerdings KOPP § 64 Anm. 4; demgegenüber umfangreiche Erörterung dieser Frage in der Monographie STETTNERs S. 41 ff.

2) A.A. KOPP § 64 Anm. 3 a, der hier n. St. aus prozessualen Gründen annimmt.

3) Vgl. dazu MARTENS DVBl. 1968, 323 ff; DERS. VerwArch 60, 197 ff, 210; WOLFF-BACHOF Bd. I § 52 I, II.

4) Verwaltungsakte mit zugleich belastender und begünstigender Wirkung gegenüber demselben Adressaten - vgl. WOLFF-BACHOF VwR I § 47 VI e.

einzelnen Rechtsgemeinschafter bestehen, den Verwaltungsakt bestandskräftig werden zu lassen.

Die gemeinsame Verfügungsbefugnis darf also auch bei Abwehransprüchen nur bei Einzelprozeßführungsbefugnis durchbrochen werden. Ob in den genannten Beispielsfällen stets notwendige Streitgenossenschaft aus materiellrechtlichen Gründen vorliegt, hängt davon ab, ob die Einzelprozeßführungsregelungen des BGB im Verwaltungsrecht analog und auch auf die infrage stehende Rechtsgemeinschaft angewandt werden können.[1] Notwendige Streitgenossenschaft aus materiellrechtlichen Gründen ist auch hier aber sicher gegeben, wenn alle materiell Berechtigten Klage erhoben haben.[2]

Bei Feststellungsklagen entfällt die Notwendigkeit einer gemeinschaftlichen Klage regelmäßig. Hier kann auch der einzelne ein rechtliches Interesse an der Feststellung des streitigen Rechts haben, das sich nicht in dem Interesse an der künftigen Durchsetzung des gemeinschaftlichen Rechts erschöpft. In diesem Falle ist er bereits allein prozeßführungsbefugt.[3]

Bei den zivilprozessualen Gestaltungsklagen findet sich die auf gemeinschaftlicher Verfügungsbefugnis beruhende gemeinsame Prozeßführungsbefugnis selten.[4] Sie liegt z.B. vor, wenn das Recht, die durch Urteil zu vollziehende Gestaltung zu verlangen, nur von mehreren gemeinsam ausgeübt werden kann. Mehrere Gesamthänder, die eine Sache vermietet haben, mußten nach §§ 2 ff MiSchuG gemeinsam auf Aufhebung des Mietverhältnisses klagen.[5] Gleiches gilt für die Klage auf Wandlung eines Kaufvertrages, wenn mehrere Käufer gemeinschaftlich eine Sache erworben haben und man der Auffassung folgt, daß die Wandlung als Gestaltungsklage durchzusetzen sei.[6]

---

1) Dazu noch u. S. 47 ff.
2) Vgl. o. S. 23 m.N. Fn. 1.
3) StJ-POHLE § 62 Anm. III 3; HENCKEL, Parteilehre S. 86 ff; vgl. STETTNER S. 52 ff.
4) Vgl. HENCKEL, Parteilehre S. 95 ff; StJ-POHLE § 62 Anm. II 1 a.
5) Vgl. BETTERMANN, MiSchuG v. §§ 2-4; A. 41, StJ-POHLE § 62 Anm. III 1 a; ROSENBERG § 95 II 2 a; NIKISCH § 38 V 1; HENCKEL, Parteilehre, S. 97.
6) SCHWAB, Festschr. Lent S. 291, 297; HENCKEL a.a.O. S. 103; für dieses dogmatische Verständnis grundlegend: BÖTTICHER, Die Wandlungsklage als Gestaltungsrecht; vgl. a. LARENZ, SR § 37 II a.

3. Sonstige Fälle gemeinsamer Prozeßführungsbefugnis

Es sind jedoch nicht bloß die Fälle der gemeinsamen Verfügungsbefugnis, die eine gemeinsame Klage erzwingen. Vielfach ordnet das Gesetz eine gemeinsame Prozeßführung verschiedener Personen auch dann an, wenn diesen die entsprechende Sachbefugnis fehlt.[1] Dabei läßt es sich allerdings weitgehend von Gründen leiten, die zwar nicht mit der Verfügungsbefugnis unmittelbar, wohl aber mit dem der Verfügungsbefugnis unterliegenden Vermögensrecht zusammenhängen. Eine Prozeßführung nicht verfügungsberechtigter Personen erkennt das Gesetz ausnahmsweise dann an, wenn es in einem schutzwürdigen Interesse am eigenen Vermögen begründet ist. Dieses Vermögensinteresse besteht, wenn auch die Unterlassung der Klage verfügungsähnliche Auswirkungen zu Lasten des Klägers haben würde.[2]

Am geläufigsten ist das gesetzlich vorgesehene Recht zu gemeinsamer Prozeßführung bei den Gestaltungsklagen, wie sie bei den Personalhandelsgesellschaften vorkommen (vgl. §§ 105, 161 HGB). Zu diesen gehören die Klage auf Entziehung der Geschäftsführungsbefugnis (§ 117 HGB), auf Entziehung der Vertretungsmacht (§ 127 HGB) und auf Ausschließung eines Gesellschafters (§ 140 HGB). Weigert sich hier ein Gesellschafter, gemeinsam mit den anderen Klage zu erheben, so ist die Gesellschaft handlungsunfähig. Daher gibt das Gesetz, wenn dieses Verhalten eine grobe Verletzung seiner gesellschafterlichen Pflichten darstellt, den anderen Gesellschaftern die Möglichkeit, ihn gemeinsam zu verklagen, um so der Gefahr einer Beeinträchtigung ihrer Vermögensinteressen entgegenzutreten.[3] Dies gilt jedoch nicht, wie verschiedentlich angenommen wird,[4] auch für § 133 HGB sowie für die Auflösungsklagen bei der KG, GmbH oder der "faktischen" Gesellschaft. Hier

---

1) Vgl. StJ-POHLE §§ 62 Anm. III, 5 u. II 1; HOLZHAMMER S. 95 ff.
2) Vgl. bes. HENCKEL, Parteilehre S. 41 ff, 86 ff, 95 ff, 105 ff.
3) StJ-POHLE § 62 Anm. III 1 a; ROSENBERG-SCHWAB § 50 III 2; HUECK, Recht § 10 VIII, § 20 IV; HOLZHAMMER S. 96; HENCKEL, Parteilehre S. 104; BLOMEYER § 109 III 1 a.
4) StJ-POHLE § 62 III 1 a; HENCKEL a.a.O. S. 104; BLOMEYER § 109 III 1 b.

ist auch der einzelne Gesellschafter prozeßführungsbefugt.[1] Das Gesetz kann hier abweichend von den sonstigen Fällen einer Einzelprozeßführungsbefugnis eine Einzelklage zulassen, obwohl bei erfolgreicher Klage auch die Vermögensinteressen der anderen Mitberechtigten beeinträchtigt werden können,[2] weil durch deren notwendige Verfahrensbeteiligung als Beklagte und die Beschränkung des Gestaltungsrechts auf einen wichtigen Grund eine hinreichende Wahrung ihrer Interessen gewährleistet ist. Eine notwendige gemeinsame Prozeßführung liegt auch dann vor, wenn bei den Anfechtungs- und Nichtigkeitsklagen des Aktien- und Genossenschaftsgesetzes (§§ 245 Abs. 2 Ziff. 4; 246, 249 AktG, §§ 51, 94 GenG) die Klagemöglichkeit dem Vorstand insgesamt übertragen wurde. Hier sind nur alle Mitglieder gemeinsam befugt, mit der Klage die Interessen der Gesellschaft wahrzunehmen.[3]

II. Mehrfache Einzelprozeßführung

Ebenso wie bei gemeinsamer Prozeßführungsbefugnis wird, wenn auch aus unterschiedlichen Gründen, bei der Klage mehrerer Einzelprozeßführungsbefugter eine notwendig einheitliche Entscheidung und demzufolge notwendige Streitgenossenschaft angenommen.[4] Einzelprozeßführungsbefugnis sieht das Gesetz in den §§ 432, 1011 und 2039 BGB vor.[5] Ist sie angeordnet,

---

1) HOLZHAMMER S. 96.
2) Bedenken insoweit bei HENCKEL, Parteilehre S. 104.
3) StJ-POHLE § 62 Anm. III 1 a; HENCKEL a.a.O. S. 100; Anm.: an die Stelle der dort zitierten Paragraphen sind die oben genannten Vorschriften des neuen AktG getreten.
4) Wegen Identität des Streitgegenstandes: SCHÖNKE-SCHRÖDER-NIESE § 26 V 1 a ß; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 62 Anm. 2 b; ULE VwPrR § 21 II b; DE BOOR-ERKEL S. 168; HASSOLD S. 62 ff.
Wegen Rechtskrafterstreckung HENCKEL, Parteilehre S. 213,214; de lege ferenda auch SCHWAB, Festschr. Lent S. 281, 1284. Abl.: GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 1 b; StJ-POHLE § 62 Anm. III 3; RGRK-KREGEL § 2039 Anm. 9.
5) Andere Fälle, in denen Verfügungs- und Prozeßführungsbefugnis auseinanderfallen interessieren im Zusammenhang mit der notwendigen Streitgenossenschaft nicht; vgl. hierzu HENCKEL, Parteilehre S. 41 ff.

so fehlt der Zwang zur gemeinschaftlichen Prozeßführung. Dieser Grund kann daher hier nicht zur Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung und demzufolge notwendigen Streitgenossenschaft führen.

1. Einschränkung des Anwendungsbereichs der notwendigen Streitgenossenschaft durch Einzelprozeßführungsbefugnis

Eine Einzelprozeßführungsbefugnis trotz materieller Rechtsgemeinschaft ordnet das Gesetz ausnahmsweise dann an, wenn es das im eigenen Vermögen begründete Interesse eines Mitberechtigten an der Erhaltung und Mehrung seines eigenen Vermögens erfordert. Zu diesem ist auch der Anteil an dem gemeinschaftlichen Vermögen zu rechnen.[1] Wäre der einzelne Mitberechtigte gezwungen, erst die Zustimmung der anderen Berechtigten einzuholen, so könnte die hierdurch eintretende Verzögerung allen Mitberechtigten schaden, weil z.B. inzwischen eine Forderung verjährt oder der Schuldner in Vermögensverfall geraten ist.[2] Da die Unterlassung der Klage somit das Recht oder Interesse des Klägers mit verfügungsähnlicher Wirkung beeinträchtigen kann, bewertet das Gesetz seine Interessen höher als die des Prozeßgegners, der nunmehr der Gefahr mehrerer Prozesse ausgesetzt ist. Infolge der Verbundenheit seiner Interessen mit dem gemeinschaftlichen Recht wahrt der einzelprozeßführungsbefugte Mitberechtigte mit seiner Klage stets auch die Interessen der Gemeinschaft. Derartig strukturierte Fälle der Einzelprozeßführung stellen sich daher als gesetzliche Prozeßstandschaft dar,[3] unabhängig davon, ob man die entsprechende gesetzliche Regelung nur als prozessuale Norm oder zugleich auch als Bewährung eines materiellrechtlichen Einzelanspruchs[4] auffaßt.

---

1) HENCKEL a.a.O. S. 16, 106.
2) HENCKEL a.a.O.
3) H.M. zu § 2039 vgl.: STAUDINGER-LEHMANN Rdn. 18; ERMAN-BARTHOLOMEYCIK Anm. 1; PALANDT-KEIDEL Anm. 1.Zu § 1011 vgl.: STAUDINGER-BERG Anm. 1; ERMAN-RONKE Anm. 1 a; SOERGEL-BAUR Rdn. 2. A.A. insbesondere GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 1 b; § 28 I 3.
4) So HENCKEL, Parteilehre S. 213; HASSOLD S. 65; BLOMEYER AcP 159, 385, 101; vgl. StJ-POHLE v. § 50 Anm. II 4; SOERGEL-SIEBERT-WOLF § 2039 Rdn. 1.

Da die Anordnung einer Einzelprozeßführungsbefugnis bei materieller Rechtsgemeinschaft eine Regelung ist, die den Interessen des einzelnen an einer Prozeßführung nur ausnahmsweise den Vorrang einräumt, können die Vorschriften der §§ 432, 1011 und 2039 BGB nicht ohne weiteres auch auf andere Fälle der Verwaltungs- und Verfügungsgemeinschaften ausgedehnt werden.[1] Sowohl bei den Personalgesellschaften, dem nicht rechtsfähigen Verein als auch der ehelichen Gütergemeinschaft bleibt es daher bei der gemeinsamen Prozeßführung. Allerdings hält der BGH eine Einzelklage dann für zulässig, wenn sie dem Gemeinschaftsinteresse nicht entgegensteht, sondern ihm womöglich allein entspricht.[2]

Bei § 2039 BGB ist zudem noch zu beachten, daß er sich nur auf Ansprüche i.S.d. § 194 BGB bezieht, im Prozeß um Rechte ohne Anspruchscharakter also unanwendbar ist. Im Zivilprozeß ist § 2039 BGB daher nur bei Leistungsklagen und der Klage auf Feststellung eines Anspruchs anwendbar, nicht dagegen bei der Klage auf Feststellung eines absoluten Rechts oder Rechtsverhältnisses sowie bei Gestaltungsklagen.[3]

Die Beschränkung der Einzelprozeßführungsbefugnis auf Rechte mit Anspruchscharakter hat dazu verleitet, wie bei den zivilprozessualen Gestaltungsklagen auch bei den verwaltungsrechtlichen Anfechtungsklagen die Anwendbarkeit des § 2039 BGB abzulehnen.[4] Verneint man aber die Anwendung dieser Vorschrift, die nach verbreiteter Auffassung nicht nur auf die Erbengemeinschaft be-

---

1) Im einzelnen streitig, vgl. StJ-POHLE § 62 III 2 a m.w.N.; HENCKEL, Parteilehre S. 64.
2) BGHZ 12, 308, 311; 17, 340, 346; in Einschränkung der weitergehenden Rspr. des RG RGZ 100, 165, 86, 66, 68; 76, 276, 280.
3) Vgl. SOERGEL-SIEBERT-WOLFF § 2039 Rdn. 4 ff; RGRK-KREGEL § 2039 Anm. 1; ERMAN-BARTHOLOMEYCIK § 2039 Anm. 4; PALANDT-KEIDEL § 2039 Anm. 2.
4) RGRK-KREGEL § 2039 Anm. 1; PALANDT-KEIDEL § 2039 Anm. 1; EYERMANN-FRÖHLER § 64 Rdn. 2 u. § 42 Rdn. 87; REDEKER-v. OERTZEN § 64 Rdn. 4; BVerwGE 3, 208 ff.

schränkt ist, sondern auch für andere Gesamthandsverhältnisse gelten soll,[1] sowie die Anwendung anderer Regelungen der Einzelprozeßführung im Verwaltungsrecht, so ist in allen Fällen, in denen Rechtsgemeinschafter klagen, eine notwendige Streitgenossenschaft aus materiellrechtlichen Gründen gegeben.

Diese Ansicht, von der sich auch der V. Senat des BVerwG in einer frühen Entscheidung bei der Klage eines Miterben gegen die Zuweisungsverfügung eines Mieters leiten ließ,[2] resultiert aus der immer noch nachwirkenden Unsicherheit über den Rechtscharakter der verwaltungsgerichtlichen Klage. Unterschwellig hat man sich verschiedentlich von der Auffassung nicht gelöst, die Anfechtungsklage stünde den zivilprozessualen Gestaltungsklagen, die geltend gemachten Rechte den Gestaltungsrechten gleich. Das Ziel der Anfechtungsklage war danach die Aufhebung des Verwaltungsaktes, mithin eine Gestaltung.

Damit wird jedoch verkannt, daß diesen Klagen nicht primär ein Gestaltungsrecht zugrundeliegt, sondern es sich vielmehr um einen materiellen Anspruch gegenüber dem Träger öffentlicher Gewalt handelt, zu dessen Durchsetzung allerdings eine richterliche Gestaltung erforderlich ist.[3] Diese ist hier jedoch nicht mehr als ein Mittel zur Durchsetzung des Unterlassungsanspruchs, der bei der Anfechtungsklage als Reaktion auf die im Erlaß eines rechtswidrigen Verwaltungsakts liegende Verletzung des geschützten negativen Status des Bürgers ergibt.[4] Das auf die verwaltungs-

---

1) Vgl. SOERGEL-SIEBERT-WOLFF § 2039 Rdn. 2; ERMAN-BARTHOLOMYCIK § 2039 Rdn. 1; RGRK-KREGEL § 2039 Anm. 19; ausführlich HADDING § 5 I.

2) BVerwGE 3, 208 = NJW 1956, 1295; DVBl. 1956, 791 (zu Art. VIII WohnG; ebenso §§ 15, 16 WBewG v. 1.7.1953).

3) Vgl. RUPP, Grundfragen S. 146 ff, 171 ff; DERS. DVBl. 1958, 113, 117 ff; HENKE S. 37 ff, 94 ff, 111 ff, 120 ff; MENGER Hdb. d. GRe Bd. III 2 S. 717 ff, 733; DERS., Jellinek Gedächtnisschrift S. 347 ff, 350; vgl. a. DERS., System S. 115 ff, 158 ff, 164; 193 ff, 194; BETTERMANN DÖV 1955, 528 ff; STETTNER S. 46 ff, 49; alle m.w.N.

4) Insbes. MENGER Hdb. d. GRe Bd. III 2 S. 717 ff, 733; DERS., Jellinek Gedächtnisschrift S. 347 ff, 350; BETTERMANN DÖV 1955, 528 ff, 531; RUPP, Grundfragen S. 171 ff; vgl. HENKE S. 37 ff, 94 ff.

gerichtliche Anfechtungsklage hin ergehende Urteil ist insofern einer Entscheidung im Rechtsmittelverfahren vergleichbar.[1] Hier wie dort verfolgt die richterliche Gestaltung keinen anderen Zweck, als dem Leistungs- bzw. Feststellungsbegehren des Klägers zu entsprechen. Mit ihm stellt das Verwaltungsgericht die Unbegründetheit des durch den staatlichen Verwaltungsakt aufgestellten Begehrens und die Begründetheit des dem Bürger zustehenden Unterlassungsanspruchs fest.[2] Daher wird der angefochtene Verwaltungsakt vom Gericht auch gleich kassiert und nicht erst die Behörde zu seiner Aufhebung verurteilt. Dies ist zudem angesichts der der Behörde zustehenden Befugnis, durch den Verwaltungsakt selbst Recht zu setzen, auch der beste Rechtsschutz.[3]

Schließlich kann hinsichtlich der durchzusetzenden Rechte kein Unterschied darin bestehen, ob die Behörde bereits einen Verwaltungsakt erlassen hat, gegen den sich der Bürger mit der Anfechtungsklage wendet, oder ob er zur Durchsetzung seiner Rechte die Verpflichtungsklage wählt, weil die Behörde seinem Antrag auf Erlaß eines Verwaltungsaktes nicht entsprochen hat. Neben der Verurteilung auf Erlaß eines Verwaltungsaktes enthält das Verpflichtungsurteil stets zugleich auch die Aufhebung des zuvor ergangenen ablehnenden Bescheids. Zwischen beiden Klagearten kann schon deshalb ein unterschiedlicher Rechtscharakter nicht angenommen werden.[4]

Da somit die verwaltungsgerichtliche Anfechtungsklage der Durchsetzung materieller Ansprüche dient und sich dadurch von den zivilprozessualen Gestaltungsklagen unterscheidet, scheitert die Anwendbarkeit des § 2039 BGB nicht schon an der prozessualen Natur der Anfechtungsklage.[5]

---

1) Insbes. MENGER, System S. 194 ff.
2) Insbes. BACHOF, Klage S. 56.
3) Vgl. MARTENS VerwArch 60, 197, 208 ff.
4) Vgl. HENKE S. 111 ff m.w.N.
5) RUPP DÖV 1957, 144 ff, 145; MARTENS VerwArch 60, 197, 214 ff; STETTNER S. 46 ff, 50; vgl. ferner: GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 2 a; KOLLHOSSER, Stellung S. 384 ff, 386, 387; insofern auch Bedenken bei BVerwG v. 7.5.1965 - IV C 2 65 (obiter dictum) = NJW 1965, 1546; offen gelassen in: BVerwG DÖV 1959, 188; Hess. VGH 1958, 1203.

Dementsprechend ist etwa die Klage einzelner Miterben gegen die Zuweisungsverfügung eines Mieters, die von Miterben fortgeführte Klage des Erblassers gegen die Kündigungszustimmung nach § 16 Abs. 5 TOA sowie gegen eine Enteignungsverfügung ebenso zulässig wie die entsprechenden Klagen einzelner Miteigentümer (vgl. § 1011 BGB). Soweit Regelungen der Einzelprozeßführungsbefugnis vorliegen oder diese entsprechend auf andere Rechtsgemeinschaften anwendbar sind, ist für die notwendige Streitgenossenschaft aus materiellrechtlichen Gründen kein Raum.[1)]

2. Mehrere Einzelprozeßführungsbefugte

Erklärt man sich bereit, § 2039 BGB auch im Verwaltungsprozeß anzuwenden, so stellt sich wie bei den §§ 432 und 1011 BGB auch hier die bereits vom Zivilprozeß her geläufige Frage, ob bei der Klage mehrerer, jedoch nicht aller gemeinschaftlich Berechtigten notwendige Streitgenossenschaft vorliegt.[2)] Da bei der Klage nur einiger Berechtigter eine notwendig einheitliche Entscheidung aus materiellrechtlichen Gründen wegen gemeinsamer Prozeßführungsbefugnis ausscheidet, kann sich ein Zwang zu notwendig einheitlicher Entscheidung nur noch wegen Identität des Streitgegenstandes ergeben, falls er nicht überhaupt auf prozessualen Gründen beruht.

Das Problem, ob bei mehrfacher Einzelprozeßführung gem. §§ 432, 1011 und 2039 BGB notwendige Streitgenossenschaft allein wegen Identität des Streitgegenstands anzunehmen ist, könnte vielleicht angesichts der Annäherung der Standpunkte im Ergebnis dahingestellt bleiben.[3)] Für die Abgrenzung der notwendigen Streitgenossenschaft von der notwendigen Beiladung ist jedoch die Klärung der zu einer notwendig einheitlichen Entscheidung führenden Gründe erforderlich.

---

1) Vgl. STETTNER S. 46 ff, 50.
2) S. o. S. 21 ff m.w.N.
3) S. o. S. 22 m.w.N.

Heute ist weitgehend unbestritten, daß bei mehrfacher Einzelprozeßführung die klagenden Miteigentümer und Erben das gemeinschaftliche Recht geltend machen.[1] Da nach der Aufgabe des materiellen Parteibegriffs der Streitgegenstand nicht mehr nach den am Verfahren beteiligten Parteien, sondern nur nach den behaupteten Subjekten des streitigen Rechtsverhältnisses individualisiert werden kann,[2] ist in diesen Fällen Identität des Streitgegenstandes gegeben.[3] Dasselbe gilt für § 432 BGB, wenn man der in der Prozeßrechtslehre herrschenden Meinung folgt, nach der die Mitgläubiger eine einheitliche Forderung als Prozeßstandschaftler geltend machen.[4] Nach der zivilrechtlichen Theorie, die jedem Mitberechtigten ein eigenes Forderungsrecht - allerdings mit gleichem Leistungsinhalt - zugesteht,[5] liegen dagegen verschiedene Streitgegenstände vor.

Sieht man die Einzelprozeßführungsvorschriften vornehmlich als prozessuale Normen an, die die gesetzliche Prozeßstandschaft regeln, so hindert dies nicht anzunehmen, daß sie zugleich auch ein materielles Einziehungsrecht zur außergerichtlichen Geltendmachung des gemeinschaftlichen Rechts gewähren.[6] Dieses Recht bildet jedoch nicht den Streitgegenstand der von einem Einzel-

---

1) Vgl. HENCKEL, Parteilehre S. 46, 212; BLOMEYER § 92 I 2; HASSOLD S. 65; STETTNER S. 43 ff. Zu § 2039 vgl.: STAUDINGER-LEHMANN Rdn. 18; SOERGEL-SIEBERT-WOLF Rdn. 2 ff; ERMAN-BARTHOLOMEYCIK Anm. 1; PALANDT-KEIDEL Anm. 1; RGRK-KREGEL Anm. 2. Zu § 1011 vgl.: STAUDINGER-BERG Anm. 1; SOERGEL-SIEBERT-BAUR Rdn. 2; RGRK-JOHANNSEN Anm. 6; DEGENHARDT Anm. 2; A.A. GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 1.

2) Vgl. HENCKEL, Parteilehre S. 211, 46; vgl. insgesamt S. 19 ff. Vgl. StJ-POHLE § 62 Anm. II 2; BLOMEYER § 42 II 2; BRUNS § 11 IV; HOLZHAMMER S. 106; HASSOLD S. 66; HENCKEL a.a.O. S. 46.

3) A.A. GRUNSKY,Grundlagen § 29 II 1.

4) Bes. BLOMEYER AcP 159, 385 ff, 392 ff, 401 f m.w.N.

5) Vgl. ENNECCERUS-LEHMANN § 96 I 2; v.TUHR I, 88 f; vgl. dazu: BLOMEYER AcP 159, 385 ff, 391; GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 1 b; HASSOLD S. 66.

6) Vgl. HENCKEL, Parteilehre S. 213; BLOMEYER AcP 159, 385 ff, 404; HASSOLD S. 65.
Absicht des Gesetzgebers war es, wegen der Geltung des materiellen Parteibegriffs, ein "individuelles Klagerecht zu verleihen" - vgl. Motive 2, 172; MUGDAN II S. 95 zu § 339 E 1 (§ 432 BGB); Protokolle zu § 2039 BGB S. 8108 ff; MUGDAN V S. 502.
In diesem Sinne auch: RGZ 60, 269, 270; RG JW 1928, 107; RGRK-KREGEL § 2039 Rdn. 2; SOERGEL-SIEBERT-EHARD-EDER Anm. 3, GRUNSKY, Grundlagen § 28 I 3; § 29 II 1 b.

prozeßführungsbefugten angestrengten Klage.[1] Der vom Gesetzgeber mit der Einzelklage verfolgte Zweck, dem einzelnen Mitberechtigten bei mangelnder Kooperationsbereitschaft der anderen die Klage zu ermöglichen, setzte nur unter der Herrschaft des materiellen Parteibegriffs die Annahme eines besonderen Individualanspruchsvoraus.[2] Der formelle Parteibegriff gestattet es dagegen, unter bestimmten Voraussetzungen auch den materiell Nichtberechtigten ein fremdes Recht wahrnehmen zu lassen. Des materiellen Einziehungsrechts bedarf es daher nur noch im außergerichtlichen Bereich.

Sicht man die verwaltungsrechtlichen Anfechtungs- und Verpflichtungsklagen richtigerweise nicht als Gestaltungsklagen im eigentlichen Sinne, sondern als Klagen mit Leistungs- und Feststellungscharakter an, so entspricht die prozessuale Lage der des Zivilprozesses. Subjekt des streitigen Rechts ist auch hier die Rechtsgemeinschaft. Anders als etwa bei einer Allgemeinverfügung ist sie bzw. sind alle Mitberechtigten gemeinsam auch Adressat des einheitlichen Verwaltungsaktes. Dieser kann daher nur von allen Berechtigten gemeinsam oder von einzelprozeßführungsbefugten Mitberechtigten angefochten werden.

Liegt demnach in allen Fällen mehrfacher Einzelprozeßführung Identität des Streitgegenstandes vor,[3] so fragt sich, ob die Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung allein hiermit begründet werden kann.

Nach einer auf MEDICUS[4] zurückgehenden, früher herrschenden Ansicht[5] bestand bei Übereinstimmung des Streitgegenstandes

---

1) HENCKEL, Parteilehre S. 213; BLOMEYER AcP 159, 385 f, 404; MASSOLD S. 65.
2) So insbes. HENCKEL a.a.O.
3) A.A. insbes. GRUNSKY, Grundlagen § 28 I 3; § 29 II 1 b.
4) E.A. MEDICUS, Diss. Straßburg 1914.
5) So insbes. noch: [illegible], Lehrb. 1. - 7. Aufl. 1927- 1956; KISCH, Judicium 3, Sp. 246 f; STEIN/JONAS-WALSMANN § 62 Anm. 2 a E; RG in std. Rspr.; BGH bis Mitte d. 50er Jahre; Zusammenstellung bei MASSOLD S. 19; vgl. a. o. S. 21 sowie in BGH Z 30, 195, 199 ff.

eine logische Notwendigkeit dazu, eine einheitliche, d.h. zeit- und inhaltsgleiche Entscheidung hierüber zu treffen. Seitdem die Parteien im Prozeß jedoch nicht mehr materiell sondern formell bestimmt werden, können in verschiedenen Prozessen, etwa wenn Prozeßführungsbefugnis und Verfügungsbefugnis auseinanderfallen, sowie bei der Feststellungsklage eines Erbprätendenten auf Feststellung seines Erbrechts gegen verschiedene Feststellungsgegner unterschiedliche Entscheidungen gefällt werden.[1] Klagen mehrere Einzelprozeßführungsbefugte, so besteht eine logische Notwendigkeit zu einer einheitlichen Entscheidung insofern nicht, als sowohl ein zeitliches Auseinanderfallen der Verfahren als auch infolge unterschiedlicher Prozeßführung voneinander abweichende Ergebnisse denkbar sind.

Moderne Autoren stellen daher vornehmlich auf andere Gesichtspunkte ab.[2] So erfordere es die dienende Funktion des Prozesses für das materielle Recht, kontradiktorische Urteile über denselben Streitgegenstand zu vermeiden, wo die Prozeßordnung durch Annahme einer notwendigen Streitgenossenschaft die Möglichkeit dazu biete. Neuestens wird auf den Prozeßzweck Bezug genommen, der in der Erforschung der wahren Rechtslage bestehen soll.[3] Da eine in notwendiger Streitgenossenschaft gewonnene Entscheidung erfahrungsgemäß große Wahrscheinlichkeit und die notwendige Streitgenossenschaft damit besonderen Wert für die Wahrheitsfindung besitze, erfordere es der Prozeßzweck, in allen Fällen der Identität des Streitgegenstandes auch notwendige Streitgenossenschaft anzunehmen. Die Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung sei damit zugleich rechtlich wie logisch begründet, da das Postulat, die wahre Rechtslage festzustellen, logisch die Forderung nach Widerspruchsfreiheit impliziere.[4]

---

1) Vgl. HENCKEL, Parteilehre S. 19 ff, 212 f.
2) SCHÖNKE-SCHRÖDER-NIESE § 26 V 1 a ß; DE BOOR-ERKEL S. 168; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 62 Anm. 2 B; HASSOLD S. 62 ff, 110 ff.
3) HASSOLD S. 78 ff, insbes. 97 ff, 110.
4) HASSOLD S. 100, 101.

Diese Auffassungen laufen letztlich darauf hinaus, die Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung immer bereits dann anzunehmen, wenn es bei Identität des Streitgegenstandes zweckmäßig erscheint. Von einer rechtlichen Notwendigkeit im eigentlichen Sinne des Wortes kann dann nicht gesprochen werden, wenn sie nicht aus einem konkreten materiell- oder prozeßrechtlichen Zwang, sondern nur aus einer globalen Bewertung der rechtlichen Zusammenhänge abgeleitet werden kann. Die von LENT begründete[1] und insbesondere von SCHWAB[2] weiterverfolgte Gegenauffassung, die heute wohl überwiegend vertreten wird,[3] geht daher zutreffend davon aus, daß seit Aufgabe des materiellen Parteibegriffs eine rechtliche Notwendigkeit zu einer einheitlichen Entscheidung bei Identität des Streitgegenstandes nur dann besteht, wenn materiellrechtliche Gründe wie der Zwang zu gemeinsamer Prozeßführung bzw. prozessuale Erwägungen wie die Rechtskrafterstreckung hinzukommen.

Kann somit Identität des Streitgegenstandes bei mehrfacher Einzelprozeßführung die Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung und damit notwendige Streitgenossenschaft nicht allein begründen, so sind hier auch bei gleichzeitiger Klageerhebung unterschiedliche Urteile möglich,[4] wenn man nicht aus prozessualen Gründen eine einheitliche Entscheidung für geboten hält.[5]

---

1) LENT JhJ 90, 27 ff.
2) SCHWAB, Festschr. Lent S. 271 ff.
3) HENCKEL, Parteilehre S. 203 ff; HOLZHAMMER S. 76 ff; ROSENBERG-SCHWAB § 50 II (ROSENBERG ab 8. Aufl. 1960); vgl. a. GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 1 b; LENT-JAUERNIG § 82 I; BRUNS § 11 IV (anders noch DERS., Grundriß S. 42); BLOMEYER § 109 III 2 b; a.A. ausdr.: BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 62 Anm. 2 B; SCHÖNKE-SCHRÖDER-NIESE § 26 V 1 a ß; ULE VwPrR § 21 II 1 b; HASSOLD S. 62 ff; zusammenfassend S. 110 ff; BGHZ 23, 73 ff, 75; 30, 195, 199 ff, m.N. über die frühere Rspr.
4) StJ-POHLE § 62 Anm. III 3; RGRK-KREGEL § 2039 Anm. 9; GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 1 b.
5) Dazu noch u. S. 70 ff.

§ 7: Notwendige Beiladung

Ist aus materiellrechtlichen Gründen eine notwendig einheitliche Entscheidung geboten, so ist eine Verfahrensbeteiligung der Klageberechtigten als Beigeladener oder Nebenintervenient grundsätzlich ausgeschlossen, da hier ein Zwang zu gemeinsamer Klageerhebung besteht.[1] Nur bei Einzelprozeßführungsbefugnis können sie sich auch in diesen Formen am Verfahren beteiligen. Sie sind dagegen stets anwendbar, wenn der Kreis der zu beteiligenden Personen über den der notwendigen Streitgenossen hinausgeht. Dann können jedoch nicht materiellrechtliche Gründe für eine notwendig einheitliche Entscheidung maßgeblich sein.

Für eine notwendige Beiladung aus materiellrechtlichen Gründen bleibt daher nur dann Raum, wenn man die notwendige Streitgenossenschaft durch notwendige Beiladung für ersetzbar und damit die Heilung einer unvollständigen notwendigen Streitgenossenschaft für möglich hält. In den Fällen der Einzelprozeßführungsbefugnis ist zu fragen, ob, wenn schon nicht durch notwendige Streitgenossenschaft, so doch durch notwendige Beiladung, eine einheitliche Entscheidung gesichert werden kann. Dies könnte dadurch geschehen, daß durch die Beiladung entweder auf die übrigen ein Anschlußzwang zur Teilnahme am Verfahren als Kläger ausgeübt wird, oder eine Ergänzung der Einzelklage herbeigeführt werden kann.

I. Heilung einer unvollständigen notwendigen Streitgenossenschaft

Soweit nicht ein Fall der Einzelprozeßführungsbefugnis vorliegt, führt bei der notwendigen Streitgenossenschaft aus materiellrechtlichen Gründen das Fehlen eines Streitgenossen zur Abweisung der Klage als unzulässig. Die bisher aufgewendeten Mühen

---

1) S. o. S. 17, 37 ff.

von Parteien und Gericht wären also nutzlos gewesen. Besonders ärgerlich erscheint dies, wenn sich der Verfahrensmangel erst im weiteren Verlaufe des Verfahrens zeigt und unter Umständen erst in der zweiten Instanz bemerkt wird. Daß die Rechtsprechung sich auch hier noch für berechtigt hält, eine notwendige Beiladung nachzuholen, dürfte ein Grund für deren Bevorzugung gegenüber der notwendigen Streitgenossenschaft sein.[1)]

1. Beiladung von Amts wegen

Um einer Klageabweisung zu entgehen, ist für den Bereich des Verwaltungsrechtes vorgeschlagen worden, das Fehlen eines notwendigen Streitgenossen durch notwendige Beiladung zu heilen.[2)] Die Berechtigung hierzu wurde allerdings daraus abgeleitet, daß in den Verwaltungsprozeßordnungen der Beigeladene neben den Parteien als Beteiligter eingeordnet wird.[3)] Die Heilung einer unvollständigen Klägergemeinschaft und damit die Ersetzbarkeit der notwendigen Streitgenossenschaft durch notwendige Beiladung kann jedoch nicht aus diesen, der gesetzgeberischen Vereinfachung dienenden Systematisierung gefolgert werden.[4)] Sie kann nur bei Gleichartigkeit der beiden Verfahrensbeteiligungen nicht nur hinsichtlich ihrer Voraussetzungen und Funktion, sondern auch ihrer Rechtsstellung möglich sein.

Hiergegen bestehen jedoch schon insofern Bedenken, als der Gesetzgeber die Notwendigkeit zu einer einheitlichen Entscheidung bei der notwendigen Streitgenossenschaft aus materiellrechtlichen

---

1) Vgl. BVerwGE 24, 343; GRUNSKY, Grundlagen § 30 II 1 b; Keine Beiladung allerdings in der Revisionsinstanz: vgl. BVerwGE 16, 23; 18, 124; BFH DStR 66, 376; nach Ansicht der BSG ist der Verfahrensmangel allerdings nicht von Amts wegen sondern nur auf Rüge hin zu beachten - BSGE 1, 158 ff; 13, 217, 219; 33, 99, 102; vgl. WILDE NJW 1972, 1262 ff u. 1653.
2) BAUER DÖV 1949, 226 ff, 227; vgl. a. MARTENS VerwArch 60, 197, 214 ff.
3) BAUER a.a.O.
4) BETTERMANN DVBl. 1951, 72 ff, 75; STAHL S. 97 ff ; STETTNER S. 26; BACHOF DÖV 1949, 364.

Gründen durch den Zwang zu gemeinsamer Klageerhebung, bei der notwendigen Beiladung aber durch Beteiligung von Amts wegen gesichert hat.[1] Der durch das drohende Prozeßurteil ausgeübte Zwang zu gemeinsamer Klage garantiert, daß über diesen Streitgegenstand, wenn überhaupt, einheitlich entschieden wird. Wenn auch nach materiellem Recht ein Rechtsverhältnis besteht, das einheitlich zu entscheiden ist, so fehlt es im Prozeß an der konkreten Notwendigkeit dazu und damit an einem Grund für eine notwendige Beiladung.[2]

Dieser besteht nach MARTENS aber bereits immer dann, wenn mehreren gemeinsam Verfügungsberechtigten gegenüber ein Verwaltungsakt ergangen ist.[3] Da die Nichtanfechtung dieses Verwaltungsaktes dessen Bestandskraft zur Folge hätte und damit einem Verzicht ähnliche Rechtswirkungen für den einzelnen klagewilligen Mitberechtigten äußern würde, hält er auch den einzelnen Rechtsgemeinschafter für klagebefugt.[4] In einem von diesem angestrengten Verfahren, z.B. der Anfechtungsklage eines BGB-Gesellschafters gegen einen allen Gemeinschaftern gegenüber ergangenen Verwaltungsakt, sei zudem die notwendige Beiladung der übrigen erforderlich.[5] Da durch den Verwaltungsakt ein auf Vervollständigung der Rechtslage gerichtetes Verfahren in Gang gesetzt werde,

---

1) Vgl. allgemein zur formalen Bestimmung der Hauptverfahrensbeteiligten KOLLHOSSER, Stellung S. 378 ff, 383 ff.
2) I.E. h.M. REDEKER-v.OERTZEN § 64 Rdn. 2; EYERMANN-FRÖHLER § 64 Rdn. 2; vgl. a. RUPP JZ 1964, 106.
3) MARTENS VerwArch 60, 197, 214 ff.
4) A.a.O. S. 214 ff, 217.
5) Vgl. a.a.O. S. 218 (MARTENS hält die BGB-Gesellschaft nicht für parteifähig - s. o. S. 40 Fn. 4 - und § 2039 BGB hier nicht für anwendbar, wohl mit Rücksicht auf die Regelung der Geschäftsführung bei der BGB-Gesellschaft).
Zur analogen Anwendbarkeit von § 2039 BGB auf andere Rechtsgemeinschaften grds. vgl.: RG JW 1905, 146; RGZ 70, 33; SOERGEL-SIEBERT-WOLF § 2039 Rdn. 2; ERMAN-BARTHOLOMEYCIK § 2039 Rdn. 1; RGRK-KREGEL § 2039 Anm. 19; ausführlich HADDING § 5 I.

das entweder mit dessen Bestandskraft oder der Rechtskraft des Urteils ende, und diese Wirkungen allen Rechtsgemeinschaftern gegenüber einträte, müsse die Entscheidung notwendig einheitlich ergehen.[1)]

Die Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung wird hier letztlich damit begründet, daß wegen der Gefahr verfügungsähnlicher Wirkungen zu Lasten des Klagewilligen über die §§ 432, 1011 und 2039 BGB hinaus Einzelklagebefugnis besteht. Erst dies schafft die Gefahr einander widersprechender Entscheidungen.

Die Gefahr verfügungsähnlicher Wirkungen zu Lasten des gemeinsamen Rechts und damit des dem einzelnen zustehenden Anteils durch die Schwerfälligkeit der gemeinsamen Rechtsverfoglung ist aber stets mit einer gemeinsamen materiellen Berechtigung verbunden, wie das Beispiel der Fristversäumung zur Wahrung eines Anspruchs zeigt.[2)] Den Rechten i.S.d. § 42 Abs. 2 VwGO dürfen nicht auch die Anteile an einem gemeinsamen Recht zugerechnet werden, da über diese nicht isoliert verfügt werden kann. Eine Einzelprozeßführungsbefugnis kann nur dort bestehen, wo die Rechte des einzelnen mit verfügungsähnlicher Wirkung beeinträchtigt werden können u n d es dem einzelnen angesichts der Art der Rechtsgemeinschaft nicht zugemutet werden kann, zunächst die Zustimmung der Mitberechtigten zu erreichen.[3)] Die Widerspruchs- und Klagefristen des Verwaltungsrechts sind aber nicht so kurz, daß hier eine Abweichung von diesem Grundsatz erforderlich erschiene.

Hätte die Anerkennung einer Einzelklagebefugnis in diesem Rahmen selbst noch keine unmittelbaren Auswirkungen auf das gemeinsame Recht, so führt sie verbunden mit einer notwendigen Beiladung der übrigen aber zu einem Eingriff in das normalerweise durch

---

1) A.a.O. S. 217, 218 u. 208 ff.
2) Vgl. HENCKEL, Parteilehre S. 41 ff, 46 ff, 105 f. S. a. o. S. 38 ff, 44 ff.
3) HENCKEL a.a.O. bes. S. 106; s. a. o. S. 44 ff.

die gemeinsame Prozeßführungsbefugnis geschützte materiellrechtliche Gefüge. Ist ohne den Willen eines Mitberechtigten die Klage möglich, so können durch die Entscheidung ohne seine Zustimmung verfügungsähnliche Wirkungen über das gemeinsame Recht herbeigeführt werden.[1] Anders als bei einer gesetzlich angeordneten Einzelprozeßführungsbefugnis würde hier ein Urteil nicht nur Gestaltungswirkung äußern, sondern durch die Beiladung den Beteiligten gegenüber auch in Rechtskraft ergehen (vgl. § 121 VwGO; § 141 Abs. 1 SGG; § 110 Abs. 1 FGO). Im Interesse der nicht Klagewilligen ist daher eine Einzelklage unzulässig.[2] Da somit auch beim Erlaß eines Verwaltungsaktes mehreren gemeinschaftlich Berechtigten gegenüber unterschiedliche Entscheidungen wegen des Zwangs zu gemeinsamer Klageerhebung bei der notwendigen Streitgenossenschaft aus materiellrechtlichen Gründen nicht ergehen können, bleibt für die Anwendung der notwendigen Beiladung kein Raum.[3]

2. Parteibeitritt

Kann das Fehlen eines notwendigen Streitgenossen aus materiellrechtlichen Gründen nicht durch notwendige Beiladung geheilt werden, so ist zu fragen, ob der fehlende Streitgenosse nicht den anderen noch beitreten kann. Um einen Parteibeitritt im eigentlichen Sinne kann es sich dabei nicht handeln, da das von den anderen angestrengte Verfahren nicht zulässig war.[4] Aus prozeßökonomischen Erwägungen können die Regeln des Parteibeitritts jedoch entsprechend angewandt werden, wenn sich die Unvollständigkeit der Klägergemeinschaft erst im Verlaufe des Prozesses herausstellt.

---

1) Vgl. aber MARTENS VerwArch 60, 195, 214 ff, der den Klagewilligen für schutzwürdig hält, da er wegen der Nichtbeteiligung der anderen durch die Gestaltung in seinen Rechten verletzt werde.
2) BVerwG v. 19.3.1956 - DVBl. 1956, 791 ff, wo jedoch die Anwendbarkeit von § 2039 BGB nicht erwogen wird; vgl. dazu RUPP DÖV 1957, 144 ff.
3) I.E. übereinstimmend: BETTERMANN DVBl. 1951, 72, 75; REDEKER-v.OERTZEN § 64 Rdn. 11; EYERMANN-FRÖHLER § 64 Rdn. 2; KOEHLER § 64 Anm. V 4; KOPP § 64 Anm. 5, 1; STETTNER S. 24 ff, 28 ff.
4) HOLZHAMMER S. 21 ff und S. 30 Fn. 67.

Einer solchen "Klagefortsetzung" stehen nach HOLZHAMMER die Grundsätze der Prozeßherrschaft und der Unmittelbarkeit entgegen.[1] Er meint, das Verfahren könne erst mit dem Hinzutreten der fehlenden Streitgenossen wirksam werden, so daß die ursprüngliche Klage, wenn sie nicht zurückgenommen oder von Amts wegen zurückgewiesen wurde, erst als jetzt miteingebracht gelte. Das bisherige Prozeßgeschehen müsse durch Beschluß vernichtet werden.[2]

Dem Prozeßherrschafts- und Unmittelbarkeitsinteresse des neu Hinzugekommenen ist aber auch dann ausreichend gedient, wenn man das Verfahren als fortgesetzt betrachtet und ihn an den Stand des Verfahrens bindet. In den unteren Instanzen kann er auf die Tatsachenfeststellung und den Prozeßverlauf noch hinreichend Einfluß nehmen. Das Geständnis aller früheren Kläger muß entgegen § 290 ZPO für widerruflich erklärt werden und ist ebenso wie Anerkenntnis, Verzicht, Klageänderung, Klagerücknahme und Erledigungserklärung bezüglich der Hauptsache ihm gegenüber unwirksam, da wegen § 62 ZPO bei derartigen Prozeßhandlungen die Übereinstimmung aller notwendigen Streitgenossen erforderlich ist. Ansonsten können sie vom Gericht nur im Rahmen der freien Beweiswürdigung verwertet werden. Wird der Mangel der Klage erst in der Berufungsinstanz bemerkt, so ist eine Ergänzung der Klage ebenfalls zulässig, da der Hinzukommende noch die Möglichkeit hat, auf die Tatsachenfeststellung Einfluß zu nehmen und der Verlust der ersten Instanz von ihm freiwillig in Kauf genommen wird. In diesem Falle wirkt die von den andern eingelegte Berufung auch für ihn (vgl. § 62 ZPO).[3]

Auch die Zustimmung des Beklagten ist grundsätzlich nicht erforderlich, da er an der Erörterung des Verfahrensstoffes mitwirken konnte und kein Interesse an der Feststellung des Verfahrensmangels haben kann. Zudem könnte er sich der Klagerhebung

---

1) HOLZHAMMER S. 21 ff, 22, 29.
2) Vgl. a.a.O. S. 29, 30.
3) Die Herstellung eines Interessenausgleichs im Falle des Parteibeitritts ist im einzelnen noch sehr umstritten; vgl. StJ-SCHUMANN/LEIPOLD § 268 Anm. II 1, 3; BLOMEYER § 115 IV 1; ROSENBERG-SCHWAB § 42 III 1 b; KOLLHOSSER, Stellung S. 390 ff; FRANZ, Diss. Frankf. 1968; DERS. NJW 1972, 1743 ff; alle m.w.N.

aller gemeinsam Berechtigten vor Ablauf der Klagefrist auch nicht widersetzen. Der Verlust einer Instanz kann dem Beklagten jedoch nur mit seinem Willen zugemutet werden.[1)]

Über diesen Beitritt hinaus ist die Heilung einer unvollständigen notwendigen Streitgenossenschaft nach § 62 Abs. 1, 2. Fall ZPO nicht möglich.

II. Anschlußzwang und notwendige Beiladung bei Einzelprozeßführungsbefugnis

Wie bei der unvollständigen Klägergemeinschaft ergibt sich auch in den Fällen der Einzelprozeßführungsbefugnis die Frage, ob die Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung die Beteiligung der übrigen, nicht klagenden Mitberechtigten am Verfahren erfordert.

1. Ladung und Anschlußzwang analog § 856 Abs. 3 und 5 ZPO

Ein Anschlußzwang der übrigen, nicht klagenden Berechtigten an die von einem Einzelprozeßführungsbefugten erhobene Klage analog § 856 Abs. 3 und 5 ZPO ist als "an sich bester Ausweg" aus dem Dilemma angesehen worden, das dem Beklagten aus der Einzelprozeßführungsbefugnis der Kläger erwächst.[2)] Er gewährleistet, daß der Beklagte nur einem Verfahren ausgesetzt wird. Zugleich wird hierdurch auch eine einheitliche Entscheidung erreicht. Diese ist jedoch weder aus materiellrechtlichen noch aus pro-

---

1) BGHZ 21, 285 mit zust. Anm. von LENT MDR 1958, 329 und z. T. kritischer Anm. von BÖTTICHER MDR 1958, 330; BAG NJW 71, 773; KOLLHOSSER, Stellung S. 392; BLOMEYER § 115 IV 1; ROSENBERG-SCHWAB § 42 III 2 b; FRANZ NJW 1972, 1743, 1744 m.w.N.

2) Vgl. HELLWIG Lb. II S. 525 Anm. 14; DERS., System 1. Teil S. 233 Anm. 5; NIKISCH S. 108; DE BOOR, Auflockerung S. 63; BETTERMANN, Vollstreckung S. 148; BLOMEYER AcP 159, 385 ff, 396; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 62 Anm. 1; BRUNS § 11 II a; HASSOLD S. 125 ff, 129.

zessualen Gründen geboten, wenn man hier jede Art einer Rechtskrafterstreckung ablehnt.[1] Grund des Anschlußzwangs können daher nur der Schutz des Beklagten und die Prozeßökonomie sein.

Für die Übertragbarkeit des § 856 Abs. 3 - 5 ZPO auf die Fälle der Einzelprozeßführungsbefugnis wird auf das beiden Fallgruppen gemeinsame Gegenüber eines Beklagten und mehrerer zu gemeinsamer Prozeßführung befugter Kläger verwiesen, zwischen denen keine Rechtskrafterstreckung stattfinde. Da sich der Schuldner normalerweise nur auf einen Prozeß einzulassen habe, sei als Korrelat zur Einzelprozeßführung die Ladung der übrigen Klageberechtigten und ein durch die angeordnete Erstreckung der Urteilswirkungen sanktionierter Anschlußzwang auf die übrigen angebracht.

Die Lage des Drittschuldners in § 856 ZPO ist jedoch weitgehend anders als die eines mehrfacher Einzelprozeßführung ausgesetzten Beklagten. Der Drittschuldner ist ohne sein Dazutun in ein Verfahren gezogen worden, das ihn belastet. Diese Beschwer soll mit Hilfe des Anschlußzwangs so gering wie möglich gehalten werden.[2] Demgegenüber sieht sich der Schuldner einer Rechtsgemeinschaft immer der Möglichkeit verschiedener Prozesse ausgesetzt, wenn sich dort eine Einzelprozeßführungsbefugnis findet. Hier hat der Gesetzgeber wegen des dem Mitberechtigten drohenden Rechtsverlusts bereits eine Wertung geschaffen, die sein Interesse ausnahmsweise dem des Beklagten überordnet.[3]

Die Belastung des Beklagten ist aber nicht so groß wie sie auf den ersten Blick scheinen mag. In der Regel werden die übrigen Klageberechtigten nur klagen, wenn es an der Prozeßführung ihres Mitgemeinschafters etwas auszusetzen gab. Andernfalls dürfte der Verlust des Prozesses auf sie eher abschreckend wirken. Regelmäßig wird daher der Beklagte einem weiteren Prozeß nicht aus-

---

1) Für Rechtskrafterstreckung: HENCKEL, Parteilehre S. 213, 214; WIECZOREK § 62 Anm. II b 1(einseitig); de lege ferenda a. SCHWAB, Festschr. Lent S. 271, 284 (allseitig); vgl. a. u. S. 70 f.
2) Vgl. KISCH, Parteiänderung S. 489 ff, Anm. 12; ROSSMANN S. 51 ff; HASSOLD S. 126; StJ-SCHÖNKE § 856 Anm. I, II.
3) BLOMEYER AcP 159, 385 ff, 396.

gesetzt sein, wenn er im ersten obsiegt hat. Sollten jedoch die Kläger aus irgendwelchen Gründen den Schuldner in mehreren Prozessen zu "zermürben" gedenken, so könnte man diesem auch das Recht zugestehen, ihnen durch Erhebung einer negativen Feststellungsklage zuvorzukommen. Dieser könnten die Gemeinschafter dann nur durch Leistungswiderklage begegnen.[1)]

Ein Anschlußzwang analog § 856 Abs. 3 und 5 ZPO ist daher bei Einzelprozeßführungbefugnis nicht angebracht.

3. Beiladung von Amts wegen

Um einen Konflikt zwischen der Bestandskraft eines nicht angefochtenen Verwaltungsaktes und der Rechtskraft des der Klage eines einzelprozeßführungsbefugten Rechtsgemeinschafters stattgebenden Urteils zu vermeiden, hält MARTENS im Verwaltungsrecht eine einheitliche Entscheidung für geboten. Bei der Klage eines Miterben gegen eine Enteignungsverfügung seien daher z.B. alle übrigen Erben notwendig beizuladen.[2)]

Die von MARTENS angenommenen unterschiedlichen Ergebnisse sind aber nur dann möglich, wenn man in der Einzelprozeßführungsbefugnis auch die Wahrnehmung eines Einzelklagerechtes[3)] und nicht einen Fall gesetzlicher Prozeßstandschaft[4)] sieht. Mit Ablauf der Widerspruchsfrist wäre für die untätigen Klageberechtigten die Klagemöglichkeit endgültig verstrichen. Der klagende Rechtsgemeinschafter kann dagegen noch eine postive Entscheidung erreichen.

---

1) So schon: Mot. III 446; Prot. V 265; vgl. BLOMEYER AcP 159, 385 ff, 396.
2) MARTENS VerwArch 60, 195, 216 ff.
3) Vgl. dazu BLOMEYER AcP 159, 385 ff, 389 ff m.w.N.; StJ-POHLE v. § 50 Anm. II 4; GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 1 b; § 28 I 3.
4) Vgl. HENCKEL, Parteilehre S. 46 f, 213; ROSENBERG-SCHWAB § 46 III 2; LENT-JAUERNIG §§ 22, II 3; THOMAS-PUTZO § 51 Anm. 3.

Dies bedeutet jedoch nicht, daß deshalb der angefochtene Verwaltungsakt den ersteren gegenüber bestandskräftig und nur für den Kläger rechtskräftig beseitigt würde. Dieser Widerspruch könnte nur dann auftauchen, wenn es sich bei dem an alle Rechtsgemeinschafter gerichteten Verwaltungsakte rechtstechnisch um eine Allgemeinverfügung ("Bündel inhaltsgleicher Verwaltungsakte") handeln würde. Dies nimmt jedoch wohl auch MARTENS nicht an, da andernfalls eine Einzelprozeßführungsbefugnis im Verwaltungsrecht überflüssig wäre. Daher kann, sofern auch nur ein Einzelprozeßführungsbefugter Widerspruch eingelegt hat, der Verwaltungsakt den Rechtsgemeinschaftern insgesamt gegenüber nicht bestandskräftig werden und wird bei erfolgreicher Klage auch mit Wirkung für alle aufgehoben. Ein Konflikt zwischen Bestands- und Rechtskraft entsteht daher nicht.

Geht man, wie MARTENS, aber zudem davon aus, daß das von einem Einzelprozeßführungsbefugten erstrittene Urteil Rechtskraft allen Mitberechtigten gegenüber wirkt,[1] so wäre bei einander widersprechenden Urteilen sowohl ein Rechtskraftkonflikt als auch ein Konflikt zwischen der Feststellungswirkung der einen und der Gestaltungswirkung der anderen Entscheidung gegeben. Die Einheitlichkeit der Entscheidungen müßte daher zwischen mehreren Klägern durch notwendige Streitgenossenschaft und darüber hinaus bezüglich der übrigen Mitberechtigten durch notwendige Beiladung gesichert werden.[2]

Die Rechtskrafterstreckung auch bei erfolgloser Klage[3] hält er einmal im Interesse des Prozeßgegners für geboten, dem hierdurch verschiedene Prozesse erspart werden. Dies hatte zuvor schon BETTERMANN für § 2039 BGB erwogen, es jedoch bezüglich der §§ 1011 und 432 BGB wegen § 432 Abs. 2 BGB abgelehnt.[4] Zum ander

---

1) MARTENS VerwArch 60, 197, 216 f.
2) A.a.O. S. 214 ff.
3) Vgl. a.a.O. S. 216.
4) BETTERMANN, Vollstreckung S. 80-87, 170 Anm. 147; vgl. dagegen insbes. BLOMEYER AcP 159, 385, 395 ff; de lege ferenda a. SCHWAB, Festschr. Lent S. 271, 284.

hält er sie vom Sinn der Einzelprozeßführungsbefugnis her für geboten. Da sie eine schnelle Rechtsverfolgung gewährleiste, mithin im Interesse der Rechtsgemeinschaft angeordnet sei, müßten ihre einzelnen Mitglieder auch die aus unsachgemäßer Prozeßführung sich möglicherweise ergebenden Nachteile tragen.[1)]

Eine Einzelprozeßführungsbefugnis hat der Gesetzgeber aber nur dort angeordnet, wo er ausnahmsweise die Interessen des Klägers höher bewertet als die des Prozeßgegners. Sie soll ihn dann, wenn es unzumutbar ist, erst noch die Zustimmung der andern einzuholen, davor schützen, daß durch die Unterlassung der Klage seine Rechte und Interessen mit verfügungsähnlicher Wirkung beeinträchtigt werden.[2)] Wollte man hier aber eine Rechtskrafterstreckung zu Lasten der übrigen annehmen, so würde über das gemeinsame Recht mit verfügungsähnlicher Wirkung entschieden, ohne daß der für solche Verfügungen erforderliche gemeinsame Wille vorhanden wäre. Eine Rechtskrafterstreckung zu Lasten der Mitgemeinschafter wird daher von der herrschenden Meinung zu Recht abgelehnt.[3)] Die Gefahr eines Rechtskraftkonfliktes besteht somit nicht.

Der Konflikt zwischen der Feststellungswirkung des einen und der Gestaltungswirkung des andern Urteils kann dann aber nicht zur notwendigen Beiladung führen. Ohne eine Erstreckung der nachteiligen Urteilswirkungen können die nicht klagenden Mitberechtigten nicht in ihren rechtlich geschützten Interessen berührt werden. Der Widerspruch zwischen diesen beiden Urteilswirkungen

---

1) MARTENS VerwArch 60, 197, 216.
2) Vgl. HENCKEL, Parteilehre S. 42 ff, 46 f, 105 f.
3) Die h. M. lehnt eine Erstreckung der Rechtskraft schlechthin ab. So schon Mot. II 171; III 446; Prot. V 865; Ob Trib 72, 191, 196-198; RGZ 20, 312, 324; 93, 127; 119, 163 ff, 169; SOERGEL-SIEBERT-WOLF § 2039 Rdn. 8; RGRK-KREGEL § 2039 Anm. 12; PALANDT-KEIDEL § 2039 Anm. 2; StJ-POHLE § 62 Anm. II c; SCHWAB, Festschr. Lent S. 271, 284; LENT-SCHWAB § 82 III; GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 1 b; differenzierend: BLOMEYER AcP 159, 385, 395 ff; DERS. ZPrR § 109 III 2 b; ERMAN-BARTHOLOMEYCIK § 2039 Rdn. 2: Rechtskrafterstreckung bei Genehmigung der Prozeßführung durch die Miterben.

kann jedoch möglicherweise zu notwendiger Streitgenossenschaft aus prozessualen Gründen führen.[1]

Im Verwaltungsrecht kann die Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung zudem noch weniger als im Zivilprozeß mit dem Schutzinteresse des beklagten Trägers öffentlicher Gewalt begründet werden, da dieser durch die kurzen Widerspruchs- und Klagefristen hinreichend geschützt wird. Die von einem Einzelprozeßführungsbefugten erhobene Klage kann damit nicht durch notwendige Beiladung ergänzt werden.[2]

Wollen mehrere Einzelprozeßführungsbefugte nacheinander klagen, so ist, da sie jeweils das gemeinschaftliche Recht geltend machen, der Streitgegenstand mit der zuerst erhobenen Klage bereits rechtshängig geworden. Ein weiterer Prozeßführungsbefugter kann daher sich nur noch nach den Regeln über den Parteibeitritt dieser Klage anschließen.[3] Einer förmlichen Klagenverbindung durch Beschluß etwa gemäß § 147 ZPO oder § 93 VwGO bedarf es dazu nicht.[4]

---

1) Dazu noch u. S. 74 ff.
2) I. E. übereinstimmend STETTNER S. 120 ff, 122.
3) Vgl. o. S. 53 ff.
4) A.A. HOLZHAMMER S. 21 ff, 25.

§ 8: Zusammenfassung

Die notwendige Klägergemeinschaft aus materiellrechtlichen Gründen und die notwendige Beiladung schließen einander aus. Der Zwang zur gemeinsamen Klageerhebung bei nur gemeinsam bestehender Prozeßführungsbefugnis sichert hier stets die Einheitlichkeit der Entscheidung. Beim Fehlen eines Klägers besteht daher keine rechtliche Notwendigkeit, durch die Beiladung eine einheitliche Entscheidung zu sichern und den Mangel der Klage hierdurch zu heilen. Eine Klageabweisung kann jedoch durch eine entsprechende Anwendung der Regeln zum Parteibeitritt weitgehend vermieden werden, wenn die beitretende Partei dazu ihren Willen bekundet.

Auch bei der aufgrund einer gesetzlich vorgesehenen Einzelprozeßführungsbefugnis erhobenen Klage eines Rechtsgemeinschafters ist es aus rechtlichen Gründen nicht notwendig, eine einheitliche Entscheidung durch Anschlußzwang analog § 856 Abs. 3 und 5 ZPO oder eine notwendige Beiladung zu sichern.

Z w e i t e s K a p i t e l

Notwendig einheitliche Entscheidung aus prozessualen Gründen

§ 9: Notwendige Streitgenossenschaft

Bei gleichzeitiger Klageerhebung mehrerer Personen oder nachträglicher Klagenverbindung kann sich die Notwendigkeit zu einer einheitlichen Entscheidung aus prozessualen Gründen ergeben. Voraussetzung dafür ist, daß die Wirkungen des in einem Verfahren ergangenen Urteils über die daran beteiligten Parteien hinaus auch auf andere, in weiteren Prozessen um denselben Streitgegenstand beteiligte Personen erstreckt würde, wenn zeitlich aufeinanderfolgende, getrennte Entscheidungen ergingen.[1)]

I. Rechtskrafterstreckung

Die Rechtskrafterstreckung ist als Grund notwendiger Streitgenossenschaft vornehmlich im Zivilprozeß von Bedeutung, da im Verwaltungsrecht nur ausnahmsweise eine Rechtskrafterstreckung in Frage kommt (vgl. §§ 173 VwGO, 325-327 ZPO).[2)] Über die hier auftretenden Fälle herrscht heute weitgehend Einigkeit.[3)] Das gilt sowohl für die selten vorkommende allseitige Rechtskrafterstreckung,[4)] die unabhängig vom Ausgang des Vorprozesses eintritt, als auch die den Regelfall bildende einseitige Rechtskrafterstreckung.[5)] Diese kommt zumeist nur einem der Klage stattgebenden Urteil zu. Die Notwendigkeit zu einer einheitlichen Entscheidung ergibt sich bei beiden aus der bei gleichzeitigen

---

1) S. o. S. 19 ff.
2) Vgl. EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 26, 36 (bez. der n. B.); STETTNER S. 110.
3) Ausführliche Darstellungen in letzter Zeit: HOLZHAMMER, Parteienhäufung; HASSOLD, Voraussetzungen; HENCKEL, Parteilehre S. 199 ff; SCHWAB, Festschr. Lent S. 271 ff.
4) Vgl. bes. LENT JhJ 90, 27 ff; SCHWAB, Festschr. Lent S. 271 ff, 276.
5) Grundlegend SCHWAB a.a.O. S. 277 ff, 291 ff.

Verfahren bestehenden Gefahr, daß unterschiedliche Entscheidungen über denselben Streitgegenstand gefällt werden und sich somit eine Rechtskraftkollision ergibt.[1]

Die notwendig einheitliche Entscheidung ist dabei jedoch nicht schon allein durch die Identität des Streitgegenstandes begründet.[2] Seitdem nach der Aufgabe des materiellen Parteibegriffs der Streitgegenstand nicht mehr nach den Parteien sondern nur nach den behaupteten Subjekten des streitigen Rechtsverhältnisses individualisiert werden kann, sind grundsätzlich über denselben Streitgegenstand unterschiedliche Entscheidungen möglich.[3] Die Notwendigkeit zur einheitlichen Entscheidung muß also aus anderen Gründen wie etwa der Gefahr der Rechtskraftkollision rechtlich geboten sein.[4]

Daher besteht bei Verfahren mit gleicher Rechtslage oder gemeinsamer Vorfrage kein Anlaß zu einer notwendigen Streitgenossenschaft.[5] Hier wäre zwar vom materiellen Standpunkt aus eine gleiche rechtliche Beurteilung wünschenswert. Wegen der Verschiedenheit der Streitgegenstände kann es jedoch zu einem Konflikt der Urteilswirkungen nicht kommen. Es widersprechen sich hier nur die Prämissen der Entscheidungen, nicht aber die Urteilsinhalte.[6] Auch bei aufeinanderfolgenden Prozessen kann daher z.B. bei der Klage des Gläubigers gegen Hauptschuldner und Bürgen sowie der des gegen die oHG und die Gesellschafter persönlich vorgehenden Gesellschaftsgläubigers das Bestehen der Haupt- bzw. Bürgschaftsschuld unterschiedlich beurteilt werden.[7]

---

1) Bes. SCHWAB a.a.O. S. 276, 277.
2) So aber heute noch ausdrücklich: DE BOOR-ERKEL S. 168; SCHÖNKE-SCHRÖDER-NIESE § 26 V 10 ß; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 62 Anm. 2 B; ULE VwPrR § 21 II 1 b; HASSOLD S. 62 ff, zusammenfassend 110-113.
3) Vgl. HENCKEL, Parteilehre S. 213.
4) Ausführlich: HENCKEL a.a.O. S. 200 ff; HOLZHAMMER S. 98 ff.
5) HENCKEL a.a.O. S. 201; HOLZHAMMER S. 72 ff; HASSOLD S. 113 ff; alle m.w.N.
6) HASSOLD S. 115.
7) H.M.: ROSENBERG-SCHWAB § 95 II 1 d; StJ-POHLE § 62 Anm. II 2; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 62 Anm. 2 c; HOLZHAMMER S. 72 ff.

Obwohl Identität des Streitgegenstandes vorliegt, bestünde demnach bei gleichzeitiger Klage mehrerer Einzelprozeßführungsbefugter nach §§ 2039, 1011 und 432 BGB keine Notwendigkeit zu einer einheitlichen Entscheidung, da hier die Rechtskraft wegen der verfügungsähnlichen Wirkungen einer klageabweisenden Entscheidung auf das gemeinsame Recht nicht erstreckt werden kann.[1] Die Gefahr einer Rechtskraftkollision droht hier somit nicht.

Dieser Grund trägt jedoch nur die Ablehnung einer Rechtskrafterstreckung, die unabhängig vom Ausgang des Prozesses eintritt. Einer an die erfolgreiche Einzelklage geknüpften, einseitigen Rechtskrafterstreckung steht er nicht entgegen.[2] Fraglich ist aber, ob über die gesetzlich geregelten Fälle hinaus einseitige Rechtskrafterstreckung angenommen werden kann. Wenn der Gesetzgeber sich hier gehindert sah, eine Rechtskrafterstreckung anzunehmen, so lag das daran, daß er sich hinsichtlich der Rechtskrafterstreckung an den Umfang der Verfügungsbefugnis gebunden glaubte, um die Mitberechtigten vor verfügungsähnlichen Wirkungen zu ihren Lasten zu schützen. Zudem lag nach seiner Auffassung zwischen mehreren Einzelklagen Identität des Streitgegenstandes nicht vor, da er ausgehend vom materiellen Parteibegriff in den Einzelprozeßführungsvorschriften "Individualklagerechte" der einzelnen Gemeinschafter sah.[3] Somit konnte notwendige Streitgenossenschaft nur bei Klagen aller Rechtsgemeinschafter, nicht dagegen bei mehreren Einzelklagen angenommen werden.

Die heutige Beurteilung der Einzelprozeßführungsbefugnis als gesetzliche Prozeßstandschaft rechtfertigt es jedoch, die Wirkungen des Urteils auf die nicht klagenden Berechtigten zu erstrecken, soweit dies mit der gemeinsamen Verfügungsbefugnis in Einklang gebracht werden kann.[4] Der Wille des Gesetzgebers steht angesichts der geänderten Rechtsauffassungen der Annahme einer einseitigen Rechtskrafterstreckung nicht im Wege. Dies wird noch

---

1) H.M. SCHWAB, Festschr. Lent S. 271, 284; BLOMEYER § 109 II 2 b; DERS. AcP 159, 385, 395 ff; GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 1 b; vgl. a. HOLZHAMMER S. 103 ff.
2) HENCKEL, Parteilehre S. 213 f; a.A. HOLZHAMMER a.a.O.
3) HENCKEL a.a.O. S. 213.
4) A.a.O.

dadurch unterstrichen, daß die nicht klagenden Gemeinschafter die Prozeßführung des klagenden Mitberechtigten jedenfalls genehmigen und so die Rechtskraft des Urteils auf sich ziehen können.[1]

Kommt der erfolgreichen Klage eines Einzelprozeßführungsbefugten somit Rechtskrafterstreckung zu, so sind unterschiedliche Entscheidungen über denselben Streitgegenstand insoweit nicht mehr möglich. Bei gleichzeitig erhobenen oder aufgrund eines Parteibeitritts zusammen verhandelten Klagen mehrerer Einzelprozeßführungsbefugter ist also ebenfalls eine notwendige Streitgenossenschaft aus prozessualen Gründen anzunehmen.[2]

Gleiches gilt für die Fälle, in denen ausnahmsweise der Rechtsinhaber und der kraft Gesetzes Prozeßführungsbefugte nebeneinander klagen können. Da mit den gem. § 638 Abs. 1 RVO vom Gericht zu treffenden Feststellungen über die Ersatzpflicht der Unfallversicherungen zugleich über die Haftung des Unternehmers mitentschieden wird, eröffnet § 639 RVO diesem die Möglichkeit, selbst das Verfahren über die Rechte des Verletzten vor den Sozialgerichten einzuleiten. Weil hier in getrennten Verfahren unterschiedliche Entscheidungen nicht ergehen können, muß bei gleichzeitiger Klage nach § 639 RVO zwischen Unternehmer und Verletztem notwendige Streitgenossenschaft nach § 62 Abs. 1, 1. Fall ZPO bestehen.[3] Dementsprechend besteht auch eine Klägergemeinschaft, wenn sich der Arbeitnehmer im Finanzgerichtlichen Verfahren dem von seinem Arbeitgeber gegen einen LSthaftungsbescheid geführten Verfahren anschließt.[4]

---

1) BLOMEYER AcP 159, 385 ff, 398.
2) In dieser Begründung i.E. übereinstimmend: HENCKEL, Parteilehre S. 213, 214; ROSENBERG-SCHWAB § 50 II 2 b; WIECZOREK § 62 Anm. A II b 1; BLOMEYER a.a.O; STETTNER S. 104 ff, 109. Zum gleichen Ergebnis kommen wegen Identität des Streitgegenstandes u.a.: BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 62 Anm. 2b; SCHÖNKE-SCHRÖDER-NIESE § 26 V 1 a b; w.N. o. S. 69 Fn. 2.
3) PETERS-SAUTTER-WOLFF § 74 Anm. 19 m.w.N.
4) ZIEMER-BIRKHOLZ § 59 Rdn. 6 m.w.N.

Soweit im Verwaltungsrecht eine Rechtskrafterstreckung erwogen wird, handelt es sich um die Fälle der Rechtsnachfolge (vgl. §§ 173 VwGO, 325-327 ZPO). Im Zivilprozeß war hier wegen § 265 Abs. 2 ZPO ein gemeinsamer Prozeß zwischen Rechtsvorgänger und Nachfolger nicht möglich.[1] Demgegenüber erklärt § 49 FGO auch den Rechtsnachfolger oder Nachfolger im Besitz gegen Feststellungs-, Steuermeß- und Realsteuerbescheide für klagebefugt. Da nach § 219 Abs. 2 AO über Feststellungs- und § 210 a AO über Realsteuerbescheide unter bestimmten Voraussetzungen einheitlich entschieden wird, muß bei gleichzeitiger Klage mehrerer Berechtigter eine notwendige Streitgenossenschaft entstehen.[2] Vereinzelt wird vorgeschlagen, § 49 FGO im allgemeinen Verwaltungsrecht dort entsprechend anzuwenden, wo es um die Bewertung einer Sache unabhängig von der Person des jeweiligen Eigentümers geht.[3] Dann wäre bei Klagen um die Genehmigung einer gewerblichen An lage gem. § 16 Abs. 1 GewO oder eine Bodenverkehrsgenehmigung nach § 19 Abs. 1 BBauG auch der Rechtsnachfolger klagebefugt.[4] Folglich müßte bei gleichzeitiger Klage von Rechtsvorgänger und Rechtsnachfolger auch eine notwendige Streitgenossenschaft zwischen ihnen bestehen.[5][6]

II. Gestaltungswirkung

1. Zivilprozeß

Neben den Fällen der Rechtskrafterstreckung soll nach herrschender Ansicht auch in Gestaltungsprozessen bei Identität des

---

1) Vgl. GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 1 b; DERS., Veräußerung S. 17 ff, 45 ff.
2) ZIEMER-BIRKHOLZ §§ 59 Rdn. 6; 60 Rdn. 94; KÜHN § 59 Anm. 1; BECKER-RIEWALD-KOCH § 59 Anm. 1; die beklagte Behörde oder Körperschaft bedarf hier nicht des Schutzes, den der Beklagte im Zivilprozeß genießt (§ 265 II ZPO; GRUNSKY, Veräußerung S. 17 ff, 45 ff).
3) MARTENS VerwArch 60, 197, 230 ff.
4) A.a.O. S. 232.
5) KOPP § 64 Anm. 3 a.
6) Zu dieser Fallgruppe n. St. vgl. a. STETTNER S. 110 ff.

Streitgegenstandes die Notwendigkeit zu einer einheitlichen Entscheidung und damit zu notwendiger Streitgenossenschaft aus prozessualen Gründen bestehen.[1] Über ihren Grund bestehen im einzelnen jedoch Meinungsverschiedenheiten.

Nach heute überwiegender Ansicht kommt auch den einer Klage stattgebenden Urteilen neben der Gestaltungswirkung noch Rechtskrafterstreckung zu.[2] Soweit diese über die Parteien hinaus auf andere erstreckt wird, ist bei Identität des Streitgegenstandes die Notwendigkeit zu einheitlicher Entscheidung allein schon deshalb gegeben. Bei den Gestaltungsklagen bereitet es jedoch Schwierigkeiten, die Identität des Streitgegenstandes festzustellen.[3] Sähe man den Streitgegenstand in dem behaupteten Gestaltungsrecht des einzelnen Klägers, so könnte abgesehen von gemeinsamer Prozeßführungsbefugnis keine Identität des Streitgegenstandes vorliegen.[4] Dann wäre aber jede Erstreckung der Rechtskraft sinnlos. Daher kann bei den Anfechtungs- und Nichtigkeitsklagen aus dem Recht der Kapitalgesellschaften, ebenso wie bei § 1496 S. 2 BGB die Identität des Streitgegenstandes allein durch die Anordnung einer einseitigen Rechtskrafterstreckung nachgewiesen werden (vgl. §§ 248 S. 1, 254 Abs. 2, S. 1, 257 Abs. 2, S. 1, 275 Abs. 2, S. 1 AktG; §§ 51 Abs. 5, 96 GenG; § 575 Abs. 2 GmbHGes).[5]

In allen anderen Fällen muß die Identität des Streitgegenstandes in anderer Weise begründet werden. Mangels Rechtskrafterstreckung kommt es bei ihnen auch darauf an, ob allein Gestaltungswirkung und Identität des Streitgegenstandes zur Anwendung des § 62 ZPO

---

1) Vgl. HENCKEL, Parteilehre S. 207 ff; HOLZHAMMER S. 112 ff; LENT JhJ 54, 27 ff, 47 f; SCHWAB, Festschr. Lent S. 271, 294 ff, 297; StJ-POHLE § 62 Anm. II 1 b; ZÖLLER-DEGENHART § 62 Anm. 1 b.
2) Vgl. HENCKEL a.a.O. S. 208 ff; SCHWAB a.a.O. S. 278; NIKISCH § 105 I; DÖLLE ZZP 62, 281 ff; a.A. insbes. ROSENBERG-SCHWAB § 87 I 2; BÖTTICHER, Beiträge S. 24 ff; LENT ZZP 61, 279 ff.
3) Ausführlich neuestens SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 355 ff.
4) HELLWIG Lb §§ 153 II 1; 159 II 4; vgl. HENCKEL, Parteilehre S. 209, 210.
5) Vgl. HENCKEL a.a.O. S. 210; HOLZHAMMER S. 99 ff, 112.

ausreichen. Im Zivilrecht sind hiervon die Erbunwürdigkeitsklage gem. §§ 2341, 2342 BGB, sowie die Klagen auf Anfechtung, (§§ 664 Abs. 2, 666 Abs. 3 ZPO) bzw. Wiederaufhebung der Entmündigung (§ 679 Abs. 4 ZPO) betroffen.[1]

Identität des Streitgegenstandes ist bei allen oben erwähnten Gestaltungsklagen nur dann gegeben, wenn man das den Streitgegenstand bildende Rechtsverhältnis anders als bei den Leistungs- und Feststellungsklagen ausschließlich objektiv bestimmt.[2] Streitgegenstand ist dann die Behauptung, daß für die erstrebte Gestaltung ein Gestaltungsgrund besteht.[3]

Ist danach auch in der letztgenannten Fallgruppe Identität des Streitgegenstandes gegeben, ohne daß dies allerdings durch die Anordnung einer Rechtskrafterstreckung nachgewiesen werden kann, so setzt die Anwendbarkeit der notwendigen Streitgenossenschaft ferner eine prozessual begründete Notwendigkeit zu einer einheitlichen Entscheidung voraus. Diese war nach Ansicht LENTS durch einen Konflikt der Gestaltungswirkungen zweier einander widersprechender Urteile gegeben.[4] Anders als bei Rechtskrafterstreckung kann eine Kollision der Gestaltungswirkung hier jedoch nicht auftreten, da diese einer klageabweisenden Entscheidung nicht zukommt.[5] Im Widerspruch zur Gestaltungswirkung des klagestattgebenden Urteils stellt es jedoch fest, daß der behauptete Grund für die beantragte Gestaltung nicht vorliegt. Es besteht

---

1) HENCKEL a.a.O. S. 211.
2) Nach HOLZHAMMER S. 76; BLOMEYER AcP 159, 385 ff; DERS. § 109 III 2 b u. bez. d. Gestaltungsklagen auch HENCKEL, Parteilehre S. 213 f reicht inhaltiche Identität des Streitgegenstands (Übereinstimmung hinsichtlich der objektiven Grenzen) stets für n. St. aus.
3) HENCKEL a.a.O. S. 210 u. S. 286 ff;vgl. a. LENT JhJ 90, 27 ff, 49, 50.
4) LENT JhJ 90, 27 ff, 49.
5) HASSOLD S. 58; HOLZHAMMER S. 98 ff; HENCKEL, Parteilehre S. 207 ff, 211, 212.

damit aber ein Konflikt zwischen der Feststellungswirkung des einen und der Gestaltungswirkung des anderen Urteils. Dieser reicht nach HENCKEL aus, notwendige Streitgenossenschaft aus prozessualen Gründen zu erfordern.[1]

Eine rechtliche, prozessual begründete Notwendigkeit zu einer einheitlichen Entscheidung wurde zunächst nur angenommen, wenn sich gleiche Urteilswirkungen widersprechen. Der Kläger wird hier unterschiedlichen Angaben über das von ihm geltend gemachte Recht ausgesetzt, da beide Urteilswirkungen gleichrangig Geltung beanspruchen.[2] Bei einem Konflikt zwischen der Feststellungs- und der Gestaltungswirkung kann aber konkret über die vom Kläger beantragte Gestaltung nie Unklarheit herrschen, da bis zum Erlaß des seiner Klage nachfolgenden Gestaltungsurteils es bei der bisherigen Rechtslage bleibt. Eine einheitliche Rechtslage entsteht hier jedoch nur, weil mit Erlaß des Gestaltungsurteils allein dessen Wirkung allgemeine Geltung beansprucht. Indem es jedoch auch den erfolglosen Kläger erfaßt, überlagert und entwertet es zwar, beseitigt jedoch die Feststellungswirkung des ihm gegenüber ergangenen Urteils nicht.[3] Es bleibt trotz geklärter Rechtslage ein Urteilskonflikt bestehen. Sinn der notwendigen Streitgenossenschaft ist es aber, bei gleichzeitiger Entscheidung mehrerer Verfahren widersprüchliche Entscheidungen über denselben Streitgegenstand zu verhindern, wenn diese auch in getrennten Verfahren nicht möglich sind.[4] Ebenso wie die Rechtskrafterstreckung gewährleistet aber die Gestaltungswirkung, daß bei getrennten Verfahren eine einheitliche Entscheidung hergestellt wird. Dies geschieht bei allseitiger Rechtskrafterstreckung dadurch, daß ein zweites Verfahren über denselben Streitgegenstand verhindert, und bei einseitiger Rechtskrafterstreckung der Kläger des Vorprozesses an das spätere klagestattgebende Urteil gebunden wird. Die Gestaltungswirkung erreicht dasselbe Ergebnis, ohne allerdings wie

---

1) HENCKEL a.a.O. S. 211, 212; ähnlich: HOLZHAMMER S. 98 ff, 101.
2) Vgl. HASSOLD S. 59.
3) Vgl. HOLZHAMMER S. 100, 101; HENCKEL, Parteilehre S. 211.
4) S. o. S. 15 m.w.N.

bei der einseitigen Rechtskrafterstreckung die Wirkung des ersten Urteils vollständig aufzuheben. Da bei verbundenen, zeitgleichen Verfahren über denselben Streitgegenstand dieselben Rechtsfragen im Bezug auf verschiedene Personen aber nicht unterschiedlich beantwortet werden können, muß hier das ansonsten durch die Urteilswirkungen gewährleistete Ergebnis von vornherein durch notwendige Streitgenossenschaft gesichert werden.[1)]

Damit liegt bei allen verbundenen Gestaltungsklagen über einen identischen Streitgegenstand notwendige Streitgenossenschaft aus prozessualen Gründen vor, unabhängig davon, ob das Gesetz Rechtskrafterstreckung vorsieht. In diesem Fall muß allerdings die Identität des Streitgegenstandes besonders nachgewiesen werden.

2. Verwaltungsgerichtliche Verfahren

Im Gegensatz zum Zivilprozeß ist die notwendige Streitgenossenschaft aus prozessualen Gründen im Verwaltungsprozeß selten.[2)] Grund dafür ist zunächst einmal, daß anders als dort der Rechtskrafterstreckung nur geringe Bedeutung zukommt.[3)] Zudem wird auch der Gestaltungswirkung als Grund notwendiger Streitgenossenschaft kaum Beachtung geschenkt.[4)] Dies mag einmal durch die Eigenarten der Gestaltungswirkung selbst, zum andern aber auch durch die Schwierigkeiten bei der Feststellung der Identität des Streitgegenstandes in den verwaltungsrechtlichen Verfahren be-

---

1) HOLZHAMMER S. 98 ff, 101; HENCKEL, Parteilehre S. 211, 212; ähnlich LENT JhJ 90, 27 ff, 47 f; vgl. a. StJ-POHLE § 62 Anm. II 1 b; ZÖLLER-DEGENHART § 62 Anm. 1 b; NIKISCH § 62 Anm. 1 b.
2) REDEKER-v.OERTZEN § 64 Rdn. 4; STETTNER S. 110.
3) Vgl. o. S. 68.
4) Im Gegensatz zur n. B., wo sie zumindest bei den VAen m. Dw. ausführlich erörtert wird: vgl. EYERMANN-FRÖHLER § 64 Rdn. 2; REDEKER-v.OERTZEN § 64 Rdn. 4; PETERS-SAUTTER-WOLFF § 74 Anm. 18, 19; zur n. St. wegen der Gestaltungswirkung von Urteilen STETTNER S. 112 ff.

dingt sein.[1] Soweit die Literatur überhaupt Beispiele zu diesem Fall notwendiger Streitgenossenschaft im Verwaltungsrecht anführt, wird auf die Anfechtungsklage mehrerer Mieter gegen die preisrechtliche Genehmigung einer Mietpreiserhöhung verwiesen.[2] Das BVerwG hat hier die Notwendigkeit zu einer einheitlichen Entscheidung angenommen.[3] Der Grund hierfür kann jedoch nicht eine Rechtskrafterstreckung sein, wie dies vereinzelt behauptet wird.[4] Im Verwaltungsrecht wirkt diese grundsätzlich nur gegen die formell am Verfahren Beteiligten (vgl. § 121 VwGO; 110 I FGO; 141 I SGG). Darüber hinaus wird vereinzelt auch bei der Klage mehrerer, von einer Allgemeinverfügung Betroffener, notwendige Streitgenossenschaft aus prozessualen Gründen befürwortet.[5]

a) Verwaltungsakte mit Doppelwirkung

Die Gestaltungswirkung kann eine notwendige Klägergemeinschaft nur erfordern, wo mehrere Personen unabhängig voneinander befugt sind, gegen eine bereits vorgenommene Rechtsgestaltung zu klagen. Derartige Rechtsverhältnisse können bei den Verwaltungsakten mit Doppelwirkung auftreten. Hier werden durch einen Verwaltungsakt, der privatrechtliche Rechtsstellungen, Rechtsverhältnisse und Rechtsbeziehungen mit unmittelbar verbindlicher Kraft erzeugt, verändert oder aufhebt, mehrere Personen betroffen, von denen mindestens eine begünstigt und dadurch wechselseitig bedingt eine andere belastet wird.[6] Diese Konstellation

---

1) So halten BSGE 11, 37 u. PETERS-SAUTTER-WOLFF a.a.O. Anm. 18 Identität des Streitgegenstandes für gegeben, wenn die Prozesse "auf demselben Vorgang" beruhen; EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 27 stellen auf die "Einheit des streitigen Rechtsverhältnisses" ab (dazu noch u. S. 165 ff; 187 ff; 188 Fn. 3.
2) REDEKER-v.OERTZEN § 64 Rdn. 4; KOEHLER § 64 Anm. V 4; insgesamt etwas ausf.: PETERS-SAUTTER-WOLFF § 74 Anm. 17 ff; ULE Anm. zu § 64; vgl. aber KOPP § 64 Anm. 3b; STETTNER S. 113 f.
3) BVerwG v. 21.2.1955 II C 93/54 - Nachw. bei KOEHLER a.a.O.
4) So ohne Begründung KOEHLER a.a.O.; vgl. PETERS-SAUTER-WOLFF § 74 Anm. 18.
5) GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 2 a; a.A. ULE VwPrR § 21 II 1 b; EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 2; KOLLHOSSER, Stellung S. 354.
6) Vgl. § 39 EVwVerfG; LAUBINGER S. 1 ff, 5, 33 m.w.N.; REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rdn. 8.

führt im Prozeß regelmäßig einen Interessengegensatz zwischen dem durch den Verwaltungsakt belasteten Kläger und dem von ihm begünstigten Adressaten,[1] so daß eine gegen die Behörde gerichtete Klägergemeinschaft nicht entstehen kann.

Aber auch wenn sich im Prozeß der Beigeladene mit den Anträgen des Klägers einverstanden erklärt,[2] kann er wegen der formellen Bestimmung der Verfahrensbeteiligten nicht zum Streitgenossen des Klägers werden. Normalerweise fehlt ihm ohnehin die Klagebefugnis, da er durch den Verwaltungsakt bzw. dessen Ablehnung oder Unterlassung nicht in seinen Rechten verletzt wird, und somit seine Aktivlegitimation nicht substantiiert darlegen kann. Soweit er ausnahmsweise, wenngleich in anderer Weise als der Kläger durch das Verhalten der Behörde belastet wird, kann er gegebenenfalls im Prozeß unter Parteibeitritt, selbst Klage erheben. Hat die Behörde z.B. den Bauwich auf drei Meter festgesetzt, so kann der klagende Nachbar einen Grenzabstand von fünf Metern erstreben, während der Bauherr dessen völlige Aufhebung verlangt.[3] Haben hier beide geklagt, so besteht Identität der Streitgegenstände nur bezüglich des Aufhebungsbegehrens. Hinsichtlich der Neufestsetzung widersprechen sie sich dagegen. Deshalb kann zwischen den Klägern trotz der Gestaltungswirkung des Urteils nur eine einfache und keine notwendige Streitgenossenschaft bestehen.[4] Wenn gleichwohl hier notwendig einheitlich entschieden werden muß, so deshalb, weil jeder Kläger wegen der Doppelwirkung des Verwaltungsaktes ohne seine Klageerhebung jeweils im Prozeß des anderen hätte beigeladen werden müssen.

Zu einer notwendigen Streitgenossenschaft kann es daher nur dann kommen, wenn wie im Beispiel der Genehmigung einer Mietpreiserhöhung mehrere Personen gleichartig belastet werden.

---

1) Vgl. o. S. 35.
2) Er ist jedoch nicht auf die Unterstützung des Beklagten beschränkt: STAHL S. 120; MARTENS VerwArch 60, 197, 232, 233 f; EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 3 m.w.N. § 66 Rdn. 22; REDEKER-v.OERTZEN § 66 Rdn. 1; a.A. BICHLER S. 63.
3) Beispiel bei MARTENS a.a.O. S. 234.
4) A.A. BVerwG bei BUCHHOLZ, 427.3 § 360 LAG Nr. 45, das bei Klagen des Betroffenen und des Vertreters der Interessen des Ausgleichsfonds mit gegensätzlichen Zielen n. St. aus prozessualen Gründen angenommen hat; ähnlich MARTENS a.a.O. Dagegen zutreffend STETTNER S. 114, da Identität des Streitgegenstands nicht vorliegt. Anders aber bei gleichartigen Klageanträgen.

Diese Möglichkeit besteht bei fast allen Verwaltungsakten mit Doppelwirkung.[1] So können etwa auf dem Gebiete des Nachbarrechts durch die Befreiung von Bauwichvorschriften gleichzeitig verschiedene Nachbarn betroffen sein. Mehrere Belastete kann es aber z.B. auch beim Abweichen von Bauzonen-, Feuerschutz- und anderen baurechtlichen Vorschriften mit nachbarschützendem Charakter sowie bei der Errichtung einer lästigen Anlage i.S.d. §§ 16 - 18 GewO geben. Auch gegen die Erteilung einer Schankerlaubnis ohne die nach § 11 GaststG erforderlichen Auflagen, beim Hinausschieben der Polizeistunde können verschiedene Personen klageberechtigt sein. Auf dem Gebiete des Berufszulassungsrechts wird eine Rechtsbeeinträchtigung der bereits zugelassenen Berufs(Gewerbe-)angehörigen durchweg verneint.[2] Allerdings läßt man im Personenbeförderungsrecht (PBefG) Klagen der bereits zugelassenen, anhörungsberechtigten Unternehmer gegen Neuzulassungen im allgemeinen Linienverkehr zu.[3] Besondere Bedeutung gewinnen diese Verwaltungsakte mit Doppelwirkung aber im Bereich der allgemeinen Leistungsverwaltung. So kann die Subvention eines Unternehmers alle übrigen am Markt teilnehmenden Konkurrenten belasten.[4]

In all diesen Fällen mehrfacher Klageberechtigung könnte bei gleichzeitigen oder verbundenen Klagen die Gestaltungswirkung wegen Identität des Streitgegenstandes eine notwendig einheitliche Entscheidung erfordern. Volle Identität des Streitgegenstandes, also auch bezüglich seiner subjektiven Grenzen liegt aber bei verschiedenen, gegen denselben Verwaltungsakt gerichteten Anfechtungsklagen ebensowenig wie bei den zivilprozessualen Gestaltungsklagen[5] vor, wenn man der Auffassung ist, daß jeder einzelne hier mit der Klage ein eigenes subjektives Recht verfolgt. Diese inzwischen wohl einhellige Auffassung[6] steht im

---

1) Übersicht bei LAUBINGER S. 43 ff; FROMM VerwArch 56, 26 ff; DERS. NJW 1963, 14 ff.
2) Vgl. LAUBINGER S. 72 ff m.w.N.
3) A.a.O. S. 74 m.w.N.
4) BVerwGE 30, 191; BVerwG DVBl. 69, 367 ff m. Anm.; FRIAUF DVBl. 69, 368 ff; vgl. a. LAUBINGER S. 87 ff.
5) S. o. S. 74 ff; HOLZHAMMER S. 98 ff, 101; HENCKEL, Parteilehre S. 211, 212.
6) Dazu ausführlich: HENKE, Recht; RUPP, Grundfragen S. 146 ff; vgl. a. SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 369 ff; EYERMANN-FRÖHLER § 121 Rdn. 10 ff.

Gegensatz zu früher vertretenen Ansichten, nach denen Zweck der Verwaltungsgerichtsbarkeit allein die Gewährleistung der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung "zum Wohle und Gedeihen des Rechtsstaates und dem öffentlichen Allgemeininteresse" war.[1] Dementsprechend konnte der Streitgegenstand der verwaltungsgerichtlichen Klage vornehmlich in der Überprüfung der Rechtmäßigkeit oder Rechtswidrigkeit des angefochtenen Verwaltungsaktes gesehen werden.[2] Spätestens mit Erlaß des Grundgesetzes ist aber unabweisbar geworden, daß dem Bürger subjektive Rechte gegenüber der Staatsgewalt zustehen, die auch mit der verwaltungsgerichtlichen Klage durchgesetzt werden können.[3] Das gewandelte Verständnis mußte auch bei der Bestimmung des Streitgegenstandes seinen Niederschlag finden. Zum Streitgegenstand der verwaltungsgerichtlichen Klagen waren daher entweder der Anspruch auf Aufhebung bzw. Erlaß des Verwaltungsaktes selbst oder dessen Rechtsbehauptung zu rechnen.[4]

Anders als beim zivilprozessualen Unterlassungs- und Beseitigungsanspruch, der zum Verständnis der dogmatischen Konstruktion des Aufhebungsanspruchs des öfteren herangezogen wird,[5] kann der dem Kläger zustehende Anspruch nicht allein den Streitgegenstand des Prozesses bilden. Solange bei der Anfechtungsklage nur über den Aufhebungsanspruch entschieden wird, bildet die Rechtmäßigkeit oder Rechtswidrigkeit des angefochtenen Verwaltungsaktes nur eine Vorfrage. Die Rechtskraft des Verfahrens steht

---

1) So die Vertreter des sog. "Preußischen Systems" insbes.: GNEIST S. 270 ff; ZORN S. 511 ff; MAYER S. 131 ff; vgl. dazu MENGER, System S. 17 ff; RUPP, Grundfragen S. 158 ff; ULE VwPrR § 1 II.
2) So zuletzt noch NIESE JZ 1952, 353 ff; Überblick zu den vertretenen Streitgegenstandsbegriffen bei EYERMANN-FRÖHLER § 121 Rdn. 10 ff.
3) LÜKE JuS 67, 1; vgl. a. BACHOF in Staatsbürger u. Staatsgewalt II, 3 ff.
4) Vgl. BETTERMANN DVBl. 1953, 163 ff, 202 ff; MENGER, System S. 158; DERS. Hdb. d. GRe III 2 S. 757 ff; BACHOF JZ 1953, 411; LÜKE a.a.O.
5) LÜKE a.a.O. S. 4 f; MENGER, System S. 117 ff, 118, 120.

dem Erlaß des gleichen Verwaltungsaktes durch die Behörde ebensowenig entgegen wie aus dem Urteil für einen späteren Amtshaftpflichtprozeß eine Bindungswirkung abzuleiten ist.[1]

In den Streitgegenstandsbegriff wird daher heute überwiegend sowohl der Aufhebungsanspruch als auch die Rechtswidrigkeit des angefochtenen Verwaltungsakts einbezogen. Streitgegenstand in Anfechtungssachen ist demnach die Rechtsbehauptung des Klägers, der Verwaltungsakt sei rechtswidrig und greife in seine Rechtssphäre ein.[2]

Da die Aufhebung des rechtswidrigen Verwaltungsaktes zu den objektiven Grenzen des Streitgegenstandes zu rechnen ist, könnte die insofern bestehende Übereinstimmung eine einheitliche Entscheidung erforderlich machen. Die Notwendigkeit einer zeit- oder inhaltsgleichen Entscheidung besteht jedoch nur bei Identität des Streitgegenstandes, nicht schon bei gemeinsamen Vorfragen oder gleicher Rechtslage. Da im Verwaltungsrecht der erlassene bzw. beantragte Verwaltungsakt gleichermaßen den Inhalt sämtlicher hiergegen gerichteter Klagen bestimmt, ist in den Verfahren unabhängig von den Rechten der einzelnen Kläger sowohl die beantragte Gestaltung als auch der Klagegrund gleich. Damit besteht Identität hinsichtlich des objektiven, d.h. vom Rechtsinhaber losgelösten Teils des Streitgegenstandes. In gleicher Weise werden die subjektiven Grenzen des Streitgegenstandes vernachlässigt, wenn die Identität des Streitgegenstandes nach der Einheitlichkeit des "Vorgangs"[3] oder der "Einheit des streitigen Rechtsverhältnisses" bestimmt werden soll, da die Identität des Streitgegenstandes im Verwaltungsrecht nicht durch positiv-rechtliche Vorschriften über die Rechtskrafterstreckung nachgewiesen

---

1) EYERMANN-FRÖHLER § 121 Rdn. 10. Nach BETTERMANN DVBl. 1953, 163 ff, 202 ff; LÜKE a.a.O. S. 5 wird die Identität des Streitgegenstandes durch den Neuerlaß desselben VAes jedoch nicht berührt.

2) Vgl. nur BVerwGE 29, 210; EYERMANN-FRÖHLER § 121 Rdn. 10 c; MENGER, System S. 158 ff, 164.

3) BSGE 11, 37; PETERS-SAUTTER-WOLFF § 74 Anm. 18; vgl. a. LÜKE JuS 67, 1, 6 ff (zum Klagegrund).

werden könne.[1] Durch derartige Begriffsbestimmungen werden die bei der Konkretisierung des einen Begriffs auftretenden Schwierigkeiten jedoch nur auf den anderen verschoben.[2]

Bei den verwaltungsgerichtlichen Klagen besteht insofern Übereinstimmung mit den zivilprozessualen Gestaltungsklagen, als die begehrte Gestaltung und der Gestaltungsgrund, d.h. der Inhalt der Klage, sich an der bestehenden Rechtsgestaltung auszurichten haben.[3] So wie die verwaltungsgerichtliche Anfechtungsklage durch den Verwaltungsakt, wird die des Aktiengesetzes etwa durch den zu beseitigenden Beschluß inhaltlich konkretisiert.[4] Diese Parallelität schließt eine unterschiedliche Behandlung hinsichtlich der notwendigen Streitgenossenschaft aus, auch wenn bei den verwaltungsgerichtlichen Klagen anders oder zumindest doch mehr als bei den Gestaltungsklagen des Zivilrechts der Leistungscharakter und damit der materielle Anspruch des Bürgers im Vordergrund steht.[5]

Wenn die Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung nur bei voller Identität des Streitgegenstandes angenommen wird, so allein deshalb, um unterschiedliche Entscheidungen hierüber zu vermeiden. Zu einer Kollision der Urteilswirkungen über d e n s e l b e n Streitgegenstand kommt es aber sowohl bei den verwaltungsgerichtlichen Anfechtungsklagen wie den zivilprozessualen Gestaltungsklagen auch dann, wenn man von einer unterschiedlichen Rechtszuständigkeit auf der Klägerseite ausgeht. Die Gestaltungswirkung eines späteren klagestattgebenden Urteils erfaßt auch den bereits zuvor entschiedenen Streit und steht damit der Feststellungswirkung dieses Verfahrens entgegen.[6] Über denselben Rechtsstreit ergehen also widersprüchliche Entscheidungen. Dies zu verhindern ist jedoch gerade der Zweck der notwendigen Streitgenossenschaft.

---

1) EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 27 (bei Notwendigkeit der Beiladung)
2) Kritisch deshalb: STAHL S. 60, 61.
3) Vgl. LÜKE JuS 67, 1, 4 ff.
4) Vgl. LÜKE JuS 67, 1 ff, 5.
5) Vgl. MENGER, System S. 117 ff; RUPP, Grundfragen S. 171 ff; HENCKEL S. 94 ff, 111 ff; alle m.w.N.
6) S. o. S.74 ff; HENCKEL, Parteilehre S. 207 ff, 211, 212; HOLZHAMMER S. 98 ff, 101.

Die zivilprozessualen Gestaltungsklagen und die ebenfalls auf eine Rechtsgestaltung abzielenden verwaltungsgerichtlichen Klagen zeigen also, daß nur bei einem nicht personengebundenen Streitgegenstandsbegriff durch notwendige Streitgenossenschaft die durch Rechtskrafterstreckung und Gestaltungswirkung begründete Gefahr einer Kollision von Urteilswirkungen begegnet werden kann.[1] Die Voraussetzungen einer notwendigen Streitgenossenschaft liegen daher dann vor, wenn wegen der so verstandenen Identität des Streitgegenstandes die Urteilswirkungen zweier Verfahren kollidieren können und somit die in einem der Verfahren beteiligten Rechtssubjekte widersprüchlichen Urteilswirkungen ausgesetzt werden.[2]

Damit ist bei mehreren, in demselben Verfahren erhobenen Anfechtungsklagen gegen denselben Verwaltungsakt eine notwendige Streitgenossenschaft aus prozessualen Gründen ebenso gegeben, wie bei den entsprechenden zivilprozessualen Gestaltungsklagen.[3] Entscheidend ist auch hier die Identität der begehrten Gestaltung und die des vorgetragenen Gestaltungsgrundes.[4]

Wie i.E. auch das BVerwG angenommen hat,[5] bildeten daher mehrere gemeinsam gegen die Genehmigung einer Mietpreiserhöhung klagende Mieter eine notwendige Streitgenossenschaft aus prozessualen Gründen.[6] Entsprechende Fälle kann es auch bei anderen Verwaltungsakten mit Doppelwirkung geben, wenn dessen belastender Teil mehrere Personen gleichermaßen betrifft.[7] Dementsprechend ist eine notwendige Streitgenossenschaft ferner auch gegeben, wenn z.B. mehrere Versicherte den eine Betriebskrankenkasse errichtenden oder für mehrere Betriebe einheitlich schaffenden Verwaltungsakt anfechten. Ebenso bilden diejenigen, die gemeinsam den Beschluß der Vertreterversammlung eines Versicherungsträgers an-

---

1) Insbes. HOLZHAMMER S. 76; vgl. a. HENCKEL a.a.O.
2) Insofern ist die von HOLZHAMMER gewählte Terminologie "wirkungsgebundene Streitgenossenschaft" besonders anschaulich - vgl. HOLZHAMMER S. 98 ff.
3) STETTNER S. 112 ff.
4) Der Gestaltungsgrund wird durch den angefochtenen Verwaltungsakt konkretisiert. Vgl. LÜKE JuS 1967, 1 ff, 6.
5) Nachweis KOEHLER § 64 Anm. V 4.
6) STETTNER S. 113 ff.
7) S. o. S. 79.

fechten, eine notwendige Klägergemeinschaft.[1] Dagegen besteht bei Hinterbliebenenansprüchen des Vaters und der Mutter auf Elternrente nach dem BVG keine notwendige Streitgenossenschaft, da diese gem. § 49 BVG getrennt anspruchsberechtigt sind und eine unterschiedliche Behandlung ihrer Ansprüche möglich ist. So kann sowohl die Ernährereigenschaft als auch die Bedürftigkeit (§ 50 Abs. 2 BVG) unterschiedlich beurteilt werden. Auch bei Klagen von Witwen und Waisen um Rente ist eine notwendig einheitliche Entscheidung nicht erforderlich.[2]

Da in der Finanzgerichtsbarkeit die Bescheide nur den Adressaten belasten, sind gleichartige Fälle notwendiger Streitgenossenschaft dort nicht ersichtlich. Bei Klagen gegen gleichlautende Steuerbescheide liegt sie jedenfalls nicht vor.[3]

b) Dingliche Verwaltungsakte

Eine mehrere Personen betreffende belastende "Doppelwirkung" kann ein Verwaltungsakt auch dort haben, wo nicht die Rechte einer Person, sondern die verwaltungsrechtliche Eigenschaft einer Sache, insbesondere eines Grundstücks geregelt wird.[4] Mit der Zweckkonstruktion der dinglichen Verwaltungsakte[5] können bestimmte Maßnahmen von Verwaltungsbehörden eindeutiger als Verwaltungsakte i.S.d. herrschenden Definition gekennzeichnet werden als nach der traditionellen Auffassung, die bei den infrage stehenden Fällen stets erhebliche Abstriche hinsichtlich der Konkretheit der Regelung machen muß.[6]

---

1) Vgl. PETERS-SAUTTER-WOLFF § 74 Anm. 18, 19.
2) A.a.O. Anm. 19 m.w.N.
3) Nur gleiche Sach- und Rechtslage, daher einfache Streitgenossenschaft.
4) WOLFF-BACHOF VwR I § 46 VIII.
5) WOLFF-BACHOF a.a.O.; NIEHUES NJW 1965, 319 ff; DERS. Diss. Mstr. 1963.
6) Sog. "adressatlose VAe", vgl. FORSTHOFF S. 201; vgl. a. MARTENS DVBl. 1968, 322, 328 ff; VOLKMAR S. 47 ff, 166 ff.

Als dingliche Verwaltungsakte werden heute insbesondere die Widmung, Widmungsänderung oder Entwidmung[1] aufgefaßt. Aber auch die Eintragung eines Naturdenkmals im Naturdenkmalbuch sowie die Freigabe einer Wasserskistrecke[2] sind z.B. als dingliche Verwaltungsakte aufgefaßt worden.[3] Stark umstritten ist dagegen, ob auch der Verwaltungsaktscharakter der amtlichen Verkehrszeichen mit Hilfe dieser Konstruktion begründet werden kann.[4]

Durch die Gestaltung der verwaltungsrechtlichen Eigenschaft einer Sache werden mehrere Personen betroffen. Da zumeist neben der öffentlich-rechtlichen Zuordnung der Sache noch eine weitere, privatrechtliche besteht, tritt zumindest dessen Träger gegenüber eine Veränderung der Rechtslage ein. Darüber hinaus kann die dingliche Zustandsregelung aber auch das Verhalten eines bestimmbaren Personenkreises regeln. So betrifft z.B. die Einziehung eines öffentlich-rechtlichen Weges nicht nur den privatrechtlichen Eigentümer sondern auch dessen Benutzer, insbesondere die Anlieger. Letzteren wird daher ein Anfechtungsrecht zugestanden.[5] Sieht man die amtlichen Verkehrszeichen als dingliche Verwaltungsakte an, so regeln auch sie mittelbar das Verhalten sämtlicher von ihnen erfaßten Personen.[6]

Da die Gestaltungswirkung ebenso wie bei den Verwaltungsakten mit Doppelwirkung auch hier alle bereits abgewiesenen Klageberechtigten erfaßt, muß bei verbundenen Klagen eine einheitliche Entscheidung ergehen, um einander widersprechende Urteilswirkungen über denselben Streitgegenstand zu vermeiden.[7]

---

1) WOLFF-BACHOF VwR I §§ 56, 46 VIII; OVG Lüneburg DVBl. 1964, 153.
2) Hess. VGH DÖV 1966, 871.
3) Übersicht bei WOLFF-BACHOF VwR I § 46 VIII.
4) Insbes. NIEHUES, Diss. Mstr. 1963; DERS. NJW 1965, 319 ff; WOLFF-BACHOF a.a.O.; nach noch h.M. sind sie Allgemeinverfügungen; vgl. EYERMANN-FRÖHLER § 42 Rdn. 31, 31 a m.w.N.
5) Vgl. z.B. § 7 II, III StrG NW, WOLFF-BACHOF VwR I § 56 V b.
6) Vgl. WOLFF-BACHOF VwR I § 46 VIII; MENGER-ERICHSEN VerwArch 59, 366-377; NIEHUES DÖV 1965, 319 ff; v. MUTIUS, Festschr. Wolff S. 167, 214 ff; alle m.w.N.
7) Vgl. STETTNER S. 115 ff.

c) Allgemeinverfügungen

In der Literatur wird teilweise die Auffassung vertreten, daß diese Gesichtspunkte auch bei den Allgemeinverfügungen zutreffen und eine Parallelität zur aktienrechtlichen Anfechtungsklage betont.[1)]

Anders als bei den oben erörterten Verwaltungsakten oder dem Hauptversammlungsbeschluß einer Aktiengesellschaft handelt es sich bei der Allgemeinverfügung jedoch rechtstechnisch betrachtet nicht um einen einzelnen, durch eine erfolgreiche Klage gegenüber allen zu beseitigenden Akt. Vielmehr wird die Allgemeinverfügung konstruktiv als ein Bündel von Verwaltungsakten[2)] aufgefaßt, die in der gleichen Situation ergehen und einheitlich bekannt gemacht werden. Während bei den Verwaltungsakten mit Doppelwirkung und den dinglichen Verwaltungsakten Nichtadressaten belastet wurden, richten sich Allgemeinverfügungen nur an den jeweiligen Adressaten. Dieser ist daher auch nur bezüglich des ihn treffenden Verwaltungsaktes klagebefugt. Die erfolgreiche Klage eines Betroffenen kann wegen der konstruktiven Selbständigkeit der einzelnen Verwaltungsakte auch nur dazu führen, daß der ihm gegenüber ergangene Verwaltungsakt aufgehoben wird. Die Gestaltungswirkung dieses Urteils erfaßt daher die anderen in dieser Situation ergangenen Verwaltungsakte nicht.[3)] Da eine Kollision der Urteilswirkungen über denselben Streitgegenstand somit nicht eintreten kann, ist eine notwendige Streitgenossenschaft nicht erforderlich.

Von der dogmatischen Konstruktion allein kann jedoch die Entscheidung nicht abhängig gemacht werden. Es ist daher zu

---

1) GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 2.
2) EYERMANN-FRÖHLER § 42 Rdn. 32; DREWS-WACKE S. 267; MANG-MAUNZ-MAYER-OBERMAYER S. 173; FORSTHOFF S. 211; WOLFF-BACHOF VwR I § 46 VI 3; VOLKMAR S. 166 ff; MARTENS DVBl. 1967, 775 f; DERS. DVBl. 1968, 322, 338; vgl. a. BVerwG DVBl. 1960, 803; BVerwG NJW 1961, 1323; BVerwG NJW 1967, 1627.
3) Vgl. MARTENS VerwArch 60, 197, 356 ff, 373, 374; ULE VwPrR § 21 II 1 b; DERS. Anm. zu § 64; REDEKER-v.OERTZEN § 64 Rdn. 3; ESVGH Stuttgart 1, 68 ff, 82.

überlegen, ob zwischen den Adressaten einer Allgemeinverfügung auch abstrakt die Möglichkeit unterschiedlicher Entscheidungen ausgeschlossen ist. Eine Allgemeinverfügung ist im Normalfall nicht schon dann rechtmäßig, wenn die zu ihrem Erlaß führende Situation richtig bewertet wurde. Dies ist nur eine allen Entscheidungen zugrunde liegende gemeinsame Vorfrage. Entscheidend ist vielmehr, ob die Maßnahme auch unter Berücksichtigung der konkreten Verhältnisse des einzelnen Adressaten rechtmäßig ist. Besteht z.B. nach einem heftigen Schneefall die Gefahr von Dachlawinen, so ist eine die Räumung der Dächer aus Gründen der Gefahrenabwehr anordnende Allgemeinverfügung[1] wohl in den meisten Fällen rechtmäßig. Bewohnt aber A ein auf seinem Grundstück weit zurückstehendes Haus mit einem gesicherten Eingang, so ist die ihn treffende Maßnahme rechtswidrig. Im Normalfall einer Allgemeinverfügung können also unterschiedliche Entscheidungen ergehen.[2] In vielen Fällen besteht jedoch eine gleiche Rechtslage.[3]

Anders verhält es sich bei den Allgemeinverfügungen, die wie die amtlichen Verkehrszeichen nach neuerer Auffassung zu den dinglichen Verwaltungsakten zu rechnen wären. Hier spielen die individuellen Verhältnisse des Adressaten keine Rolle. Eine einheitliche Entscheidung bei der Klage mehrerer ist daher angebracht.[4] Dies kann mit der Konstruktion der Allgemeinverfügungen dogmatisch jedoch nicht in Einklang gebracht werden. Auch deshalb verdient in diesen Fällen die neuere Lehre den Vorzug.[5]

Während bei den dinglichen Verwaltungsakten somit ein einziger, unteilbarer Hoheitsakt vorliegt,[6] über den bei mehreren gleichzeitigen Anfechtungsklagen einheitlich entschieden werden muß,

---

1) Vgl. FORSTHOFF VwR I S. 201 ff; WOLFF-BACHOF VwR I § 46 VI a 3; VOLKMAR S. 67 ff, 165 ff; v. MUTIUS, Festschr. Wolff S. 167, 194 ff; DREWS-WACKE-VOGEL S. 112 ff; alle m.w.N.
2) Sie ist damit kein "einziger, unteilbarer Hoheitsakt", wie GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 2 a, meint.
3) Ebenfalls zu den Allgemeinverfügungen wird noch der Fall gerechnet, daß demselben Adressaten für jeden in Zukunft zu befürchtenden Gefahrenfall ein erneutes Handeln vorgeschrieben wird. Im Zusammenhang mit der n. St. ist diese Fallgruppe ohne Bedeutung.
4) STETTNER S. 115 ff, 117.
5) Vgl. a. § 31 Satz 2 EVwVerfG.
6) Insofern zutreffend GRUNSKY § 29 II 2 a.

besteht bei den Allgemeinverfügungen keine rechtliche Notwendigkeit hierzu. Bei verbundenen Klagen ist hier aber stets die Möglichkeit gegeben, eine einfache Streitgenossenschaft nach §§ 74 SGG, 64 VwGO, 59 FGO i.V.m. §§ 59, 60 ZPO anzunehmen.[1]

III. Tatbestands- und Feststellungswirkung

Macht das materielle Recht die bloße Existenz eines Urteils zum Tatbestandsmerkmal einer materiellrechtlichen Rechtsfolge, so kommt dem Ersturteil eine sog. Tatbestandswirkung[2] zu. Anders als Rechtskraft und Gestaltungswirkung erfaßt sie jedoch nicht den gesamten Streitgegenstand einer späteren Entscheidung, sondern bildet eine der Beurteilung durch das Gericht entzogene Voraussetzung. Zu einer Kollision der Urteilswirkungen über denselben Streitgegenstand kann es hier daher nicht kommen.[3]

Ausnahmsweise sind Gerichte untereinander auch an die in einem Verfahren ergehenden Feststellungen gebunden (Feststellungswirkung).[4] Die Feststellungen des einen Urteils dienen in späteren Verfahren als Entscheidungsgrundlage. Selbst wenn die Feststellungen des Ersturteils den wesentlichen Kern der späteren Entscheidung bilden, kann hier wegen der Unterschiedlichkeit der Streitgegenstände kein Konflikt der Urteilswirkungen auftreten. Erst recht gilt dies für von Tatbestands- und Feststellungswirkung des Gerichts nicht betroffene Entscheidungen, die ein Gericht inzidenter trifft und die daher nicht in Rechtskraft erwachsen.[5]

---

1) MARTENS VerwArch 60, 197, 256 ff, 373; ULE VwPrR § 21 II 1 b; DERS. Anm. zu § 64; REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rdn. 3; KOLLHOSSER, Stellung S. 354; STETTNER S. 117 f.
2) ROSENBERG-SCHWAB § 150 V; SCHWAB ZZP 77, 124, 130; WOLFF-BACHOF VwR I § 20 V a; HASSOLD S. 77.
3) Vgl. HASSOLD a.a.O.
4) WOLFF-BACHOF VwR I § 20 V c.
5) Vgl. STAHL S. 90; HASSOLD S. 77.

IV. Vollstreckungswirkung

Da die Vollstreckungswirkungen hauptsächlich[1] an eine klagestattgebende Entscheidung anknüpfen, kann es zu einem Konflikt von Urteilswirkungen hier nur kommen, wenn sich die für die Vollstreckung maßgebliche Aussagen von Entscheidungen über denselben Anspruch widersprechen. Dies ist nur bei quantitativ teilbaren Ansprüchen möglich, wenn einer der Kläger weniger beantragt hat, als ihm materiellrechtlich zusteht. Diese inhaltliche Differenz führt jedoch, da sie die Vollstreckung nicht behindert, zu keinem Konflikt der Urteilswirkungen. Eine notwendig einheitliche Entscheidung ist daher nicht erforderlich.[2]

---

1) Mit Ausnahme der Kosten.
2) HASSOLD S. 77, 78.

§ 10: Notwendige Beiladung

Wenn auch im Normalfall einer notwendigen Beiladung die Interessen des Beigeladenen an das Obsiegen der Behörde geknüpft sind,[1] so gibt es doch auch Fälle, in denen sie an einem Sieg des Klägers interessiert sind. Hierbei ist einmal an die Rechtsnachfolger des Klägers zu denken, auf die die Rechtskraft des Urteils erstreckt wird. Zudem berührt sich der Anwendungsbereich beider Beteiligungsformen dort, wo die Gestaltungswirkung eines Urteils auch Personen gegenüber wirkt, die obwohl sie klagebefugt waren, sich nicht als Kläger an diesem Verfahren beteiligt haben.

I. Allgemeine Verwaltungsgerichtsbarkeit

1. Rechtskrafterstreckung

Eine Rechtskrafterstreckung ist im Verwaltungsprozeß selten. Sie löst daher nur ausnahmsweise eine notwendige Beiladung aus. Befürwortet wird die notwendige Beiladung des Rechtsnachfolgers, wenn der Erwerber eines Grundstücks in die Polizei- und Ordnungspflicht des Veräußerers eintritt und dieser vor der Veräußerung Anfechtungsklage erhoben hat.[2] Die Beiladung ist hier jedoch nur dann erforderlich, wenn man derartigen öffentlich-rechtlichen Pflichten nicht ausschließlich höchstpersönlichen Charakter zuspricht, sondern wegen der Sachbezogenheit des Hoheitsaktes bei der Zustandshaftung die Vertretbarkeit der geforderten Leistung anerkennt.[3] Diese Auffassung findet wegen der sich ändernden Betrachtungsweise der Dinglichkeit im Verwaltungsrecht mit Recht zunehmend Zustimmung.[4]

---

1) Vgl. o. S. 35.
2) STAHL S. 86 ff, 88; EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 36; SCHUNCK-DE CLERK § 90 Anm. 1 h; ULE § 90 Anm. II.
3) STAHL S. 87, 88; vgl. a. KOPP § 65 Anm. 4.
4) Vgl. BVerwG DÖV 1971, 640 ff; v. MUTIUS HRR VwR 1972, C 7, D 1, D 2 S. 1 ff; KNÖPFLE S. 225 ff; WOLFF-BACHOF VwR I § 49 IV d; HEITMANN, Diss. Mstr. 1970.

Die Annahme einer notwendigen Beiladung in diesem Fall entspricht der Rechtslage im Zivilprozeß, wo der Rechtsnachfolger nur als Nebenintervenient gem. § 69 ZPO und nicht als prozeßführende Partei auftreten kann. Zu einer Parteienhäufung kommt es hier nicht, da entweder der Rechtsnachfolger gem. § 266 Abs. 1 ZPO selbst prozeßführende Partei wird bzw. den Prozeß als Partei fortführen muß, oder nach § 265 ZPO der Veräußerer seinen ursprünglichen Prozeß als den des Erwerbers in gesetzlicher Prozeßstandschaft fortführen muß.[1] Zu einer Kollision mit der notwendigen Streitgenossenschaft kann es in diesem Bereich nur dann kommen, wenn man bei sachbezogenen Hoheitsakten im Verwaltungsrecht in Analogie zu § 49 FGO auch den Rechtsnachfolger für klagebefugt hält.[2]

2. Gestaltungswirkung

Ebenso könnte ein gemeinschaftlicher Anwendungsbereich zwischen notwendiger Streitgenossenschaft und notwendiger Beiladung vorliegen, wenn von mehreren Klageberechtigten, die rechtlich voneinander unabhängig sind, nicht alle den Verwaltungsakt angefochten haben. Hier fragt sich, ob die Klageunwilligen nunmehr von Amts wegen notwendig beizuladen sind.

Muß in jedem Falle allen vom Verwaltungsakt Betroffenen gegenüber einheitlich entschieden werden, so kann der einzelne Klageberechtigte seine Beteiligung am Verfahren dem Gericht überlassen und so statt der Klägerrolle die des notwendig Beigeladenen wählen. Eine derartige Wahlmöglichkeit zwischen verschiedenen Beteiligungsformen ist grundsätzlich möglich. Solange sich keine eindeutige Abgrenzung ermöglichen läßt, ist davon auszugehen, daß der Gesetzgeber sie bewußt bejaht hat.[3]

---

1) Vgl. GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 1 b; MARTENS VerwArch 60, 197, 231, 232; STAHL S. 87.
2) MARTENS a.a.O. S. 230 ff.
3) STAHL S. 85; POHLE S. 223; STEPHAN S. 24.

a) Mehrfache Klagebefugnis gegen denselben Verwaltungsakt

Anders als bei der notwendigen Streitgenossenschaft aus materiellrechtlichen Gründen wird bei der aus prozessualen Gründen eine einheitliche Entscheidung nicht durch einen Zwang zur gemeinsamen Klageerhebung erreicht, sondern nur im Falle mehrerer zeitgleicher Klagen gesichert. Da bei mehreren von einem Verwaltungsakt betroffenen Personen aber nur ausnahmsweise alle klagen, ist in den meisten Fällen eine Beiladung der übrigen theoretisch möglich.[1)]

In den hier infrage kommenden Fällen sind die meisten Klagebefugten nicht Adressaten des Verwaltungsaktes. Wegen der fehlenden Bekanntgabe ihnen gegenüber und unterbliebener Rechtsmittelbelehrung läuft ihnen gegenüber daher regelmäßig eine verlängerte Klagefrist.[2)] Die Zeitpunkte der Klageerhebung fallen dann jedoch oft so weit auseinander, daß eine Klagenverbindung nicht erfolgen kann und somit unterschiedliche Urteile möglich sind. Zwar können bei zeitlich aufeinanderfolgenden Verfahren unterschiedliche Entscheidungen über denselben Verwaltungsakt normalerweise nicht ergehen, wenn das Gericht der zuerst erhobenen Klage stattgibt. Weiteren Anfechtungsklagen fehlt dann das Rechtsschutzbedürfnis. Allerdings können die anderen Betroffenen an der Feststellung der Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes auch weiterhin noch ein Interesse haben.[3)] Stets aber sind unter-

---

1) STAHL S. 84; vgl. STETTNER S. 17, 120 ff.
2) Vgl. § 58 II VwGO; nach der neueren Rspr. läuft gegenüber dem von einem VA m Dw Belasteten nicht die Jahresfrist. Hier wird darauf abgestellt, bis wann vom Betroffenen aufgrund der Kenntnis oder der Möglichkeit zur Kenntnisnahme bei Würdigung aller Umstände die Klageerhebung erwartet werden müßte. Vgl. REDEKER-v.OERTZEN § 58 Rdn. 1; EYERMANN-FRÖHLER § 58, Rdn. 21, 24; s. a. BVerwG DVBl. 1969, 362 m. Anm. WEBER JuS 1969, 436 f; FROMM VerwArch 56, 26, 49.
3) Die Feststellungsklage ist zulässig, da den Betroffenen gegenüber die Klagefrist nicht abgelaufen ist und die für die Anfechtungsklage bestehenden Fristen nicht umgangen werden; daher nicht einschlägig ULE § 43 Anm. I 3 a; EYERMANN-FRÖHLER § 43 Rdn. 17.

schiedliche Entscheidungen über den angefochtenen Verwaltungsakt möglich, wenn der Erstkläger abgewiesen wird. Da diese Rechtslage nur dann zur notwendigen Streitgenossenschaft führt, wenn die Klagen gleichzeitig erhoben werden oder bei aufeinanderfolgenden Klagen ein Parteibeitritt möglich ist, muß untersucht werden, ob die Sicherung einer einheitlichen Entscheidung in diesen Fällen nicht auch Aufgabe der notwendigen Beiladung ist.

Indem sie den Zweck verfolgt, widersprechende Entscheidungen über denselben Streitgegenstand zu verhindern, dient die notwendige Streitgenossenschaft der Wahrung von Rechtssicherheit und Rechtsklarheit, also objektiven Normzwecken. Dagegen eröffnet sie dem einzelnen nicht die Möglichkeit, seine Rechte zu verteidigen, sondern setzt das Bestehen einer Klagemöglichkeit voraus. Demgegenüber ermöglicht die notwendige Beiladung in den häufigsten Fällen, nämlich bei Anfechtungsklagen gegen Verwaltungsakte mit Doppelwirkung, überhaupt erst den Rechtsschutz des, in dieser Situation nicht klagebefugten, durch den Verwaltungsakt begünstigten Dritten.[1] Eine Rechtsschutzfunktion kommt der notwendigen Beiladung hier aber auch bei der Verpflichtungsklage zu, da hier das Gericht eine vorherige Versagung des den Kläger begünstigenden Verwaltungsaktes mit Doppelwirkung aufhebt und durch die Verurteilung der Behörde bereits über den Erlaß des Verwaltungsaktes zu Lasten des Dritten entschieden wird.[2]

Ein wesentlicher Zweck der notwendigen Beiladung ist demnach, dem Dritten wie auch bei der einfachen Beiladung die Möglichkeit zu geben, zur Verteidigung seiner rechtlich geschützten Interessen auf das Verfahren Einfluß zu nehmen.[3] Da seine Verfahrens-

---

1) Vgl. noch u. S. 162 ff.
2) Vgl. u. S. 164 ff.
3) EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 2; REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rdn. 1; KLINGER § 65 Anm. B 2; SCHUNCK-DE CLERK § 65 Anm. 1 a; ULE §§ 65, 66 Anm. I 1.

beteiligung die Erschwerung des gesamten Verfahrensablaufs mit sich bringt, wäre sie bei rechtlich neutralen oder dem Dritten sogar vorteilhaften Urteilswirkungen nicht gerechtfertigt.[1)]

In den Fällen mehrfacher Klagebefugnis gegen denselben Verwaltungsakt äußert ein Urteil jedoch den am Verfahren nicht beteiligten Klageberechtigten gegenüber keine nachteiligen Wirkungen. Wird die Klage abgewiesen, so ist nur der Kläger als Beteiligter durch die Rechtskraft der Entscheidung gebunden. Die Gestaltungswirkung eines klagestattgebenden Urteils wirkt allen gegen diesen Verwaltungsakt Klagebefugten gegenüber nur positiv.[3)] Etwas anderes wäre allerdings ausnahmsweise dann anzunehmen, wenn der Verwaltungsakt neben seinem belastenden zugleich auch einen rechtlich unselbständigen, inhaltlich begünstigenden Teil enthielte.[4) 5)]

Kann die notwendige Beiladung eine Rechtsschutzfunktion hier nicht erfüllen, so könnte sie wie die notwendige Streitgenossenschaft allein zur Sicherung einer einheitlichen Entscheidung rechtlich geboten sein. Wird bei aufeinanderfolgenden Klagen gegen denselben Verwaltungsakt die erste Klage rechtskräftig abgewiesen, der zweiten stattgegeben, so wirkt die Gestaltungswirkung auch gegenüber den Parteien des Erstprozesses und steht damit im Widerspruch zu den Wirkungen dieses Urteils. Damit liegt ein Konflikt der Urteilswirkungen vor.

Von den Parteien des Erstprozesses wird jedoch aufgrund des späteren Urteils kein Verhalten verlangt, das im Widerspruch zu Geboten des Ersturteils steht. Durch die Gestaltungswirkung kann hier die von den Parteien des Erstprozesses erstrittene Rechtsposition nicht mehr in Frage gestellt werden.[6)] Während

---

1) STAHL S. 47, 82, 84.
2) A.a.O. S. 84; vgl. a. GRUNSKY, Grundlagen § 30 II 1 a.
3) STAHL S. 84.
4) VAe mit Mischwirkung (vgl. WOLFF-BACHOF VwR I § 47 VI c); in diesen Fällen wären die Betroffenen wegen des begünstigenden Teils wie in den Fällen der VAe m.D. beizuladen, dazu u. S. 159 ff.
5) Deshalb hat auch in dem Sonderfall des § 360 Abs. 2 LAG eine n.B. des nicht klagenden Teils zu erfolgen, wenn der Betroffene und der Vertreter der Interessen des Ausgleichsfonds unterschiedliche Anträge stellen. STETTNER S. 122; vgl. o. S. 78.
6) Vgl. MARTENS VerwArch 60, 197, 213 ff, 224.

die Rechtslage des bereits abgewiesenen Klägers durch das spätere klagestattgebende Urteil nur verbessert wird, hat die verklagte Behörde kein berechtigtes Interesse, vor weiteren Verfahren geschützt zu werden.[1] Sie muß den von ihr erlassenen Verwaltungsakt gegen alle Klagebefugten verteidigen, die nicht durch dessen Bestandskraft an einer Klageerhebung gehindert sind. Da die Rechtskraft der klageabweisenden Entscheidung die anderen Klagebefugten nicht binden kann, erlangt sie in diesem Verfahren keine Rechtsposition, die einer späteren Klageerhebung entgegenstände. Trotz einander inhaltlich widersprechender Entscheidungen kann daher ein konkreter Konflikt der Urteilswirkungen nicht eintreten, da sich nur der feststellende Teil der Entscheidungen, nicht aber die Verhaltensgebote widersprechen.

Ein solcher Widerspruch ist aber nur bei gleichzeitigen Verfahren zu vermeiden, weil bei aufeinanderfolgenden Prozessen die Rechtslage durch die Gestaltungswirkung des Urteils vereinheitlicht wird. Weder das Schutzinteresse der Behörde noch prozeßökonomische Gesichtspunkte oder das Rechtssicherheitsinteresse an inhaltlich übereinstimmenden Entscheidungen können eine rechtliche Notwendigkeit begründen, alle weiteren denkbaren Verfahren zu vermeiden und mit Hilfe der notwendigen Beiladung allen potentiellen Klägern gegenüber einheitlich zu entscheiden. Nur dort, wo konkret ein Konflikt der Urteilswirkungen entsteht, weil die Wirkungen einer Entscheidung von einer Partei des anderen Verfahrens ein Verhalten verlangen, das den darin rechtskräftig festgestellten Rechten widerspricht,[2] erfordert die Rechtsordnung eine einheitliche Entscheidung. Dazu kann es jedoch nur kommen, wenn die Urteilswirkungen anderen gegenüber nachteilig wirken,[3] indem sie die in einem anderen Prozeß erstrittenen Rechtsposition infrage stellen.

---

1) MARTENS VerwArch 60, 197, 232.
2) Vgl. MARTENS VerwArch 60, 197, 224.
3) Vgl. STAHL S. 46 ff, 47; 70 ff, 73, 74; 82, 84.

Eine Anwendung der notwendigen Beiladung darüber hinaus, d.h. zur Vermeidung aller nur denkbaren widersprüchlichen Entscheidungen (abstrakte Betrachtungsweise),[1] widerspräche der Risikoverteilung zwischen den Prozeßbeteiligten. Der Dispositionsfreiheit des Klägers entspricht zugleich dessen Aufgabe, eine formell und inhaltlich korrekte Klage erheben zu müssen.[2] Dieses Risiko soll ihm eine Beteiligung von Amts wegen aber nicht abnehmen. Die Anwendung der notwendigen Beiladung aus diesem Grunde würde auch zu einer Umgehung der Klagefristen führen, wenn der Beizuladende später den Antrag auf Beiladung zu stellen gedenkt. Es wäre aber in diesem Falle ungerechtfertigt, allein den Kläger das kostenmäßige Risiko tragen zu lassen.

Mehreren Klagebefugten steht daher die Wahl zwischen Klageerhebung und Beiladung von Amts wegen nicht zu, wenn die Wirkungen des ohne ihre Verfahrensbeteiligung ergehenden Urteils ihnen gegenüber nur positiv wirken würde.[3]

b) Einzelprozeßführungsbefugnis von Rechtsgemeinschaften

Dementsprechend kann auch bei der Klage eines einzelprozeßführungsbefugten Rechtsgemeinschafters eine notwendige Beiladung der übrigen nicht angenommen werden.[4] Da ihnen gegenüber nur ein klagestattgebendes Urteil Gestaltungs- oder Rechtskraftwirkung[5] äußert, können sie nicht nachteilig in ihren Rechten betroffen werden.

c) Klagebefugnis bei Verwaltungsakten, die eine Rechtsgemeinschaft gestalten

Die Aufhebung von Verwaltungsakten, durch die eine Rechtsgemeinschaft mehrerer Personen hoheitlich geschaffen, geändert oder

---

1) Anders bei der n. St.: vgl. HENCKEL, Parteilehre S. 211, 212; s. a. o. S. 74 ff.
2) Die Bezeichnung der Parteien ist notwendiger Inhalt der Klageschrift; vgl. § 253 II Ziff. 1 ZPO; die Bestimmung der Verfahrensbeteiligten obliegt daher in erster Linie dem Kläger. Vgl. KOLLHOSSER, Stellung S. 278 ff.
3) STAHL S. 83 ff; vgl. STETTNER S. 120 ff.
4) I.E. - keine n. B. - übereinstimmend STAHL S. 83 ff; STETTNER S. 120 ff. A.A. MARTENS VerwArch 60, 197 ff, 216.
5) S. o. S. 68 ff, 72 ff.

aufgehoben wird, wirkt naturgemäß auch den nicht klagenden Gemeinschaftern gegenüber. Mit der Klage kann der einzelne Gemeinschafter, etwa die einem Zweckverband angehörende Körperschaft,[1] verfügungsähnliche Wirkungen gegenüber den Rechten der einzelnen Mitglieder herbeiführen. Diese treffen unabhängig vom Gesamtcharakter des angefochtenen Verwaltungsaktes diese schon deshalb nachteilig, weil hier ohne ihre Mitwirkung die Gemeinschaftsverhältnisse und damit ihre Mitgliedschaftsrechte geregelt werden.[2] Die Entscheidung muß deshalb notwendig einheitlich ergehen. Da allerdings mit der Klage kein Recht der Gemeinschaft sondern des einzelnen geltend gemacht wird, kann eine Verfahrensbeteiligung der übrigen nur durch notwendige Beiladung,[3] nicht aber in Form der notwendigen Streitgenossenschaft erfolgen.

II. Besonderheiten der Finanzgerichtsbarkeit

Während in der Sozialgerichtsbarkeit, bei der "echten" notwendigen Beiladung gemäß § 75 Abs. 2, 1. Alt. S. 66 keine Unterschiede gegenüber der allgemeinen Verwaltungsgerichtsbarkeit bestehen,[4] ergeben sich in der Finanzgerichtsbarkeit einige Besonderheiten.[5] Diese rühren daher, daß in bestimmten Fällen die Grundlagen der später zu erlassenden Steuerbescheide zunächst verschiedenen Personen gegenüber einheitlich festgestellt werden können.

---

1) Vgl. ZweckverbandsG v. 7.6.1939 (RG-Bl. I S. 979).
2) STAHL S. 88.
3) I.E. ebenso EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 32; STAHL a.a.O.
4) Vgl. PETERS-SAUTTER-WOLFF § 75 Anm. 29-30/1; zur "unechten" n. B. gem. § 75 II, 2. Alt. SGG und zur auf Antrag n. B. gem. § 75 I S. 2 SGG vgl. u. S. 127 ff. u. S. 130 f.
5) Weitgehend unter finanzgerichtlichen Aspekten: MARTENS VerwArch 60, 197, 213 ff; LÜNING S. 82 ff, 165 ff.

1. Einheitliche und gesonderte Feststellung der Besteuerungsgrundlagen

Da grundsätzlich die Voraussetzungen und Grundlagen der einzelnen Steuerbescheide getrennt festgestellt werden, besteht normalerweise keine Notwendigkeit, andere als den Steuerpflichtigen und die Behörde am Verfahren zu beteiligen. Wegen ihres naturgemäß belastenden Charakters kann Steuerbescheiden keine Doppelwirkung i. e. S. zukommen, bei der die Begünstigung einer Person die Belastung einer anderen bedingt.

Anders verhält es sich nur dort, wo das Gesetz eine einheitliche Feststellung der Grundlagen verschiedener Steuerbescheide vorsieht und damit eine rechtliche Verknüpfung mehrerer Verfahren begründet. Damit trägt es vornehmlich den Fällen Rechnung, in denen mehrere Personen an einem Gegenstand oder an steuerpflichtigen Einkünften gemeinschaftlich beteiligt sind.[1)]

Derartige Bestimmungen finden sich zunächst in §§ 215 Abs. 1 - 3 AO. Hiernach werden die der Besteuerung zugrunde zu legenden Einheitswerte für die in § 214 AO aufgeführten Gegenstände bzw. die in § 215 Abs. II AO genannten einkommen- und körperschaftssteuerpflichtigen Einkünfte einheitlich festgestellt, wenn mehrere an ihnen beteiligt sind. Die hierüber ergehenden einheitlichen und gesonderten Feststellungsbescheide wirken gem. § 219 Abs. 1 AO gegen alle Mitberechtigten, binden gem. Abs. 2 den Rechtsnachfolger und sind nach Abs. 3 auch gegenüber den Haftenden wirksam, die nicht Rechtsnachfolger sind. Ebenso sind die Realsteuerbescheide gem. § 210 a AO für den Rechtsnachfolger wie für den Haftenden bindend. Schließlich können die Zerlegungs- und Zuteilungsbescheide nach §§ 384, 390 AO nicht ergehen, ohne daß wenigstens

---

1) Vgl. ZIEMER-BIRKHOLZ § 60 Rdn. 65 ff; BECKER-RIEWALD-KOCH § 60 Anm. 3 a (3); KÜHN § 60 Anm. 1; GÖRG-MÜLLER § 60 Rdn. 298; MAEDER-MITTELSTEINER § 60 Anm. II 3; KRUSE § 32 I; RÖNITZ S. 31; PAULICK § 6 Rdn. 67 ff; MARTENS VerwArch 60, 197, 218 ff; LÜNING S. 174 ff.

eine der beteiligten Gemeinden durch die von der klagenden Gemeinde begehrte Änderung berührt wird.[1)]

Die in diesen Fällen erfolgte einheitliche Feststellung kann jedoch durch die erfolgreiche Klage eines einzelnen beseitigt werden. Dann würde die Gestaltungswirkung des Urteils denjenigen gegenüber nachteilig wirken können, die durch das Unterlassen einer Klageerhebung zum Ausdruck gebracht haben, daß sie am Bestand des Bescheids interessiert sind. Da der angefochtene Bescheid, wird er nicht bestätigt, nur durch eine neue, einheitliche Entscheidung ersetzt werden kann, ist ihre Verfahrensbeteiligung notwendig. Soweit sie nicht selbst geklagt haben, sind sie daher notwendig beizuladen.[2)]

Erheben also nur einige der Miteigentümer eines Grundstücks gegen den hierüber ergangenen Einheitswertbescheid Klage, so müssen die übrigen notwendig beigeladen werden.[3)] Ebenso ist bei der Klage eines Gesellschafters, der sich gegen den vom Finanzamt erlassenen Gewinnfeststellungsbescheid wendet, die Beiladung der übrigen notwendig.[4)] Hierbei ist es unerheblich, ob der Kläger sich darauf beruft, eine Mitunternehmerschaft sei nicht gegeben oder ob er diese gerade behauptet. Auch bei dem Streit um die Höhe des Einheitswerts oder gemeinsam zu versteuernder Einkünfte sind alle hieran Berechtigten notwendig beizuladen.[5)]

---

1) ZIEMER-BIRKHOLZ § 60 Rdn. 91 ff; MAEDER-MITTELSTEINER a.a.O.; BECKER-RIEWALD-KOCH Anm. 3 a (3-5); KÜHN § 60 Anm. 1; § 241 AO Anm. 3.
2) MARTENS VerwArch 60, 197, 218 f; LÜNING S. 174 ff; KÜHN § 60 Anm. 1; § 241 AO Anm. 3-5; ZIEMER-BIRKHOLZ § 60 Rdn. 65 ff; BECKER-RIEWALD-KOCH § 60 Anm. 3 a (3); SEELIGER DStR 1966, 407 ff; BFH BStBl. 1967, 433, 435; BFH BStBl. 1967, 612.
3) MARTENS a.a.O. S. 219; SEELIGER a.a.O. S. 408 f; KÜHN § 60 Anm. 1; § 241 AO Anm. 3 b; BECKER-RIEWALD-KOCH § 60 Anm. 3 a (3, 4).
4) MARTENS a.a.O. S. 219 f; LÜNING S. 177.
5) LÜNING S. 177 m.N. über die neuere Rspr. des FGH; MARTENS a.a.O.; vgl. BECKER-RIEWALD-KOCH § 60 Anm. 3 a (5).

Eine Ausnahme von der notwendigen Beiladung sehen §§ 60 Abs. 3 S. 2, 48 FGO in Angelegenheiten vor, die die einheitliche Feststellung von Einkünften aus Gewerbebetrieb, des Einheitswertes eines gewerblichen Betriebes oder wirtschaftlicher Untereinheiten von Betrieben betreffen. Hier sollen nur die zur Geschäftsführung berufenen Gesellschafter oder Gemeinschafter notwendig beigeladen werden (§ 48 Abs. 1, Ziff. 3 FGO), es sei denn, es gehe um die Beteiligungsverhältnisse an diesen Werten oder um die Mitberechtigten persönlich berührende Fragen (§ 48 Abs. 1, Ziff. 1 u. 2 FGO). Nach dem Ausscheiden eines Gesellschafters muß dieser bei Streitigkeiten, die sich noch auf die Zeit seiner Mitgliedschaft beziehen, auch dann notwendig beigeladen werden, wenn er zur Geschäftsführung nicht befugt war.[1)]

Ist in diesen Fällen die Notwendigkeit der Beiladung allgemein anerkannt, so hat der Streit darüber, ob sie bei der gem. § 26 EStG, § 11 VStG oder § 28 LAG vorgesehenen gemeinsamen Veranlagung der Ehegatten ebenfalls anzunehmen ist, erst in letzter Zeit einen gewissen Abschluß gefunden.[2)] Nach überwiegender Ansicht ist hier jedenfalls dann eine Beiladung des nicht klagenden Ehegatten notwendig, wenn dieser selbst eigene Einkünfte und eigenes Vermögen hat.[3)] Hier wird bei einer Anfechtung des Veranlagungsbescheids ebenso wie bei einem gemeinsamen Feststellungsbescheid nicht nur über die Besteuerungsgrundlagen des einen sondern zugleich auch über die des anderen Ehegatten entschieden.
Dagegen wird sie in den Fällen verneint, in denen bei der Zusammenveranlagung zur Einkommensteuer ein Ehegatte allein Ein-

---

1) LÜNING S. 177; MARTENS VerwArch 60, 197 ff, 219, 220; vgl. KÜHN S. 241 Anm. 4; vgl. a. MAEDER-MITTELSTEINER § 59 Anm. III 1 a.
2) Durch die Entscheidungen: BFH 85, 327 = BStBl. 66 III, 327; BFH 87, 361 = BStBl. 67 III 104; BFH 92, 492; BFH 95, 148 = BStBl. 1971, 331, vgl. LÜNING S. 178 ff; SEELIGER DStR 1966, 407 ff; WOERNER BB 1967, 241 ff; MARTENS VerwArch 60, 197, 220 ff; BECKER-RIEWALD-KOCH § 60 Anm. 3 a (6).
3) BFH 85, 327; 87, 361; 93, 492; LÜNING S. 179; MARTENS a.a.O. S. 221; wohl a. SEELIGER a.a.O. S. 407; WOERNER a.a.O. S. 241; vgl. BECKER-RIEWALD-KOCH a.a.O.

künfte bezogen hat.[1] Obwohl beide Ehegatten für die gesamte Steuerschuld gesamtschuldnerisch haften, steht hier von vornherein fest, daß die rückständige Steuerschuld in dem festgesetzten Umfang allein diesem zuzuteilen ist. Mangels eigener Einkünfte sind hier regelmäßig keine eigenen Interessen des nicht verdienenden Ehegatten berührt, so daß eine notwendige Beiladung hier nicht erforderlich erscheint, obgleich rein formal betrachtet, die einheitliche Feststellung auch ihm gegenüber ergeht. Man wird daher die einheitliche Feststellung nicht wie in § 215 AO z.B. als rechtlich notwendig, sondern lediglich als aus Zweckmäßigkeitsgründen erforderlich ansehen können.[2]

In all diesen Fällen entscheidet allein die Disposition des Klageberechtigten darüber, ob er als Kläger oder als Beigeladener am Verfahren teilnimmt. Streitgenosse wird man auch hier also stets nur durch Parteidisposition, notwendig Beigeladener durch Beteiligung von Amts wegen.[3] Da die Feststellungen des Urteils allen Beteiligten gegenüber wirken, trifft das Urteil den Beigeladenen nicht anders als die Parteien. Allerdings wird er an den Kosten des Verfahrens nur dann beteiligt, wenn er selbst Anträge gestellt hat (§ 135 Abs. 3 VwGO).

2. Rechtsnachfolge

Tritt für einen Betrieb, ein Grundstück, ein Betriebsgrundstück oder ein Mineralgewinnungsrecht, nachdem darüber ein Feststellungsbescheid, ein Steuermeßbescheid, ein Realsteuerbescheid, ein Zerlegungsbescheid oder ein Zuteilungsbescheid erlassen worden ist, eine Rechtsnachfolge oder eine Nachfolge im Besitz ein,

---

1) BFH 96, 306; SEELIGER a.a.O. S. 407 ff; WOERNER a.a.O. S. 241 ff; A.A. MARTENS VerwArch 60, 197, 221, 222.
2) BFH 95, 148; BFH 96, 306; BFH BStBl. 1971, 331; LÜNING S. 181; GRUNSKY § 30 II 1 a (Fn. 29); vgl. a. BECKER-RIEWALD-KOCH § 60 Anm. 3 a (6); MATTERN-MEßMER § 241 Rdn. 1955.
3) ZIEMER-BIRKHOLZ § 60 Rdn. 97 ff; BECKER-RIEWALD-KOCH § 60 Anm. 3 a (2) u. § 59 Anm. (1); KÜHN § 59 Anm. 2.

während die Frist zur Erhebung der Klage gegen einen dieser Bescheide noch läuft, so ist nach § 49 FGO auch der Rechtsnachfolger klagebefugt. Beteiligt er sich nicht selbst an dem Verfahren, so ist er notwendig beizuladen,[1] da ihn die Rechtskraft des Urteils nachteilig treffen kann. Seine Schutzbedürftigkeit verliert er nicht dadurch, daß er von der Möglichkeit, Klage zu erheben, keinen Gebrauch gemacht hat. Anders als sein Rechtsvorgänger kann er nämlich mit dem Bescheid einverstanden sein. Zwischen Klageerhebung und notwendiger Beiladung besteht daher hier ebenfalls eine Konkurrenz der Rechtsschutzformen.

3. Exkurs: Die Zuziehung Dritter gem. § 241 Abs. 3 AO

Im früheren Rechtsmittelverfahren entsprach der notwendigen Beiladung die obligatorische Zuziehung gem. §§ 239 Abs. 3, 240 Abs. 2 AO a. F.[2] Sie ist heute noch im außergerichtlichen Vorverfahren in § 241 Abs. III AO vorgesehen. Obwohl mit der Neufassung des finanzgerichtlichen Verfahrens auch § 241 AO einen neuen Wortlaut erhalten hat, wurde der frühere Sprachgebrauch übernommen. Somit hebt sich sprachlich die notwendige Verfahrensbeteiligung eines Dritten in Vorverfahren und Finanzgerichtsprozeß ab. Sachlich bestehen aber hiervon abgesehen hinsichtlich der Voraussetzungen keine Unterschiede.[3]

III. Zivilprozeß

1. Ladung und Beitritt nach § 856 ZPO

Im Zivilprozeß hat der Gesetzgeber in § 856 ZPO ebenfalls eine Regelung getroffen, mit der auf mehrere Klageberechtigte - aller-

1) ZIEMER-BIRKHOLZ § 60 Rdn. 94; MARTENS VerwArch 60, 197, 230 ff, 231; a.A. TIPKE-KRUSE§49 Anm. 2: einfache Beiladung.
2) Vgl. KRUSE § 31 VII; LÜNING S. 87 f; KÜHN § 241 AO Anm. 1; MAEDER-MITTELSTEINER § 60 Anm. I 2.
3) LÜNING S. 90-92; KÜHN § 60 FGO Anm. 1; BECKER-RIEWALD-KOCH § 241 AO Anm. 1; MAEDER-MITTELSTEINER a.a.O.

dings mittelbar - ein Zwang zur Teilnahme an dem von anderen eingeleiteten Verfahren ausgeübt wird. Hierdurch kann eine einheitliche Entscheidung über den gegen den Drittschuldner bestehenden Anspruch herbeigeführt werden, der von mehreren Gläubigern gepfändet und ihnen überwiesen wurde. Die Beteiligung der nicht klagenden Gläubiger an der gegen den Drittschuldner gerichteten Klage auf Erfüllung wird durch die Anordnung einer gegen sämtliche Gläubiger gerichteten Rechtskrafterstreckung erreicht (§ 856 Abs. 4 ZPO). Da eine Rechtskrafterstreckung zu ihren Lasten allerdings nur eintritt, wenn sie zur Verhandlung geladen werden (§ 856 Abs. 5 ZPO), wird dem somit an ihrer Beteiligung interessierten Drittschuldner das Recht gegeben, ihre Ladung zu beantragen (§ 856 Abs. 3 ZPO). Durch die daraufhin vom Gericht vorgenommene Ladung von Amts wegen (§§ 214, 261 a, 497 ZPO) erhalten die Geladenen jedoch nicht bereits die Stellung eines Beteiligten.[1] Sie bewirkt nur, daß die nachteiligen Urteilswirkungen nunmehr auch ihnen gegenüber eintreten können. Der Systematik der Zivilprozeßordnung entsprechend werden die geladenen Gläubiger nur dann förmliche Verfahrensbeteiligte, wenn sie dem Verfahren beitreten, indem sie ihren Anschluß an die bereits erhobene Klage erklären. Sie bilden dann mit den anderen Klägern eine aus prozessualen Gründen notwendige Streitgenossenschaft (§ 856 Abs. 2 ZPO).[2]

Damit unterscheidet sich die "zivilprozessuale Beiladung" grundlegend von der notwendigen Beiladung in den verwaltungsgerichtlichen Verfahren. Zwar ist auch hier die Beiladung zum Schutz vor nachteiligen Urteilswirkungen erforderlich. Die Rechtskrafterstreckung ist hier jedoch nur das rechtstechnische Mittel, eine Beteiligung aller Gläubiger ohne eine in die Dispositions-

---

1) ROSSMANN S. 38; StJ-SCHÖNKE § 865 Anm. II; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 865 Anm. 2; WIECZOREK § 856 Anm. A II c; ZÖLLER-SCHERÜBL § 856 Anm. 3; THOMAS-PUTZO § 856 Anm. 2, 3 a; BRUNS § 11 II 2 a.

2) ROSSMANN a.a.O.; StJ-SCHÖNKE a.a.O.; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN a.a.O.; THOMAS-PUTZO § 856 Anm. 1, 2.

freiheit des Klageberechtigten eingreifende Beteiligung von Amts wegen zu erreichen. Der eigentliche Zweck der Beiladung ist es, dem Drittschuldner mehrere Prozesse mit demselben Ziel zu ersparen. Da er grundsätzlich nur seinem Gläubiger haftet, braucht er nicht damit zu rechnen, wegen derselben Forderung in mehrere Verfahren verwickelt zu werden. Die zivilprozessuale Beiladung trägt damit allein dem Schutzbedürfnis des Drittschuldners Rechnung.[1)]

Ihrem Wesen nach ist sie somit nur die Aufforderung des Beklagten an einen am Verfahren nicht beteiligten Dritten, sich dem Kläger als Streitgenosse anzuschließen.[2)] Insofern besteht eine gewisse Ähnlichkeit zur Streitverkündung (§§ 72 ff ZPO). Die Verfahrensbeteiligung selbst bleibt ausschließlich der Disposition des Klageberechtigten überlassen. Als Beteiligungsform steht ihm jedoch immer nur die Klägerrolle, nicht aber die eines unabhängigen Dritten offen. Diese Regelung erreicht eine der ZPO konforme Lösung, ohne neue Formen notwendiger Verfahrensbeteiligung einführen zu müssen. Notwendiger Verfahrensbeteiligter wird man im Zivilprozeß somit auch hier nur durch eigene Klageerhebung oder durch die gegen einen selbst gerichtete Klage eines anderen.

Die entsprechende Anwendung des in § 856 ZPO geregelten Beteiligungszwanges in anderen Fällen mehrfacher Prozeßführungsbefugnis mit demselben Ziel scheitert stets an der hier zugrundeliegenden besonderen Interessenlage. Anders als der hier in Anspruch genommene Drittschuldner muß der Schuldner einer Rechtsgemeinschaft immer damit rechnen, mehreren Einzelprozessen ausgesetzt zu werden. Seine Schutzwürdigkeit steht hinter der des Einzelprozeßführungsbefugten zurück. Da eine der Stellung des Drittschuldners vergleichbare Ausnahmesituation hier nicht vorliegt, ist auch ein der Systematik der ZPO grundsätzlich fremder, mittelbarer Zwang zur Verfahrensbeteiligung nicht gerechtfertigt.[3)]

---

1) ROSSMANN S. 36.
2) StJ-SCHÖNKE § 856 Anm. II; ROSSMANN a.a.O.
3) S. o. S. 61 ff m.w.N.

2. Analoge Anwendung der notwendigen Beiladung

Wenn im Zivilprozeß in letzter Zeit die analoge Anwendung der notwendigen Beiladung gefordert wird, soweit dies der Schutz des rechtlichen Gehörs erfordere,[1] so betrifft das regelmäßig Fälle, in denen der Beizuladende interessenmäßig auf der Seite des Beklagten und nicht auf der des Klägers steht.

Eine Ausnahme bildet der Rechtsnachfolger. Obwohl ihn die Rechtskraft des dem Rechtsvorgänger gegenüber ergangenen Urteils bindet, ist ihm wegen § 265 Abs. 2 Satz 3 ZPO nur eine einfache, nicht aber streitgenössische Nebenintervention gestattet.[2] Zugleich verhindert diese Vorschrift, daß Rechtsvorgänger und Rechtsnachfolger als Streitgenossen klagen können. Der Rechtsnachfolger ist damit schlechter gestellt als in vergleichbaren Fällen der Verwaltungsgerichtsbarkeit.

Gleichwohl liegt eine Verletzung des rechtlichen Gehörs nicht vor. Der Rechtsnachfolger hat bei Rechtshängigkeit des Verfahrens die Sache mit dem hierdurch gegebenen Risiko belastet erworben.[3] Dementsprechend ist er neben der Möglichkeit der Nebenintervention auch prozessual weitgehend auf seinen Rechtsvorgänger und dessen Prozeßgeschick angewiesen. Wird er von diesem enttäuscht, so kann er neben den allgemeinen vertraglichen Ansprüchen gegebenenfalls Schadensersatzansprüche wegen schlechter Prozeßführung gegen ihn geltend machen. Ein weitergehender Ausbau seiner Rechtsstellung würde den Prozeßgegner jedoch unzumutbar belasten. Anders als im Verwaltungsrecht, wo der Beklagte in vergleichbaren Fällen stets ein Träger öffentlicher Gewalt ist, der dieses Schutzes nicht bedarf, muß im Zivilprozeßrecht aber darauf Rücksicht genommen werden.

---

1) Insbes. SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 164 ff, 210 ff; GRUNSKY, Grundlagen § 30 III 1; ausf. dazu noch u. S. 187 ff.
2) Deshalb wird seine n. B. von SCHLOSSER a.a.O. S. 169 u. S. 218 erwogen, i.E. jedoch abgelehnt.
3) Vgl. SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 218.

§ 11: Zusammenfassung

Ist aus prozessualen Gründen eine einheitliche Entscheidung notwendig, so kommen zur Verfahrensbeteiligung der Betroffenen grundsätzlich sowohl die notwendige Streitgenossenschaft als auch die notwendige Beiladung in Betracht. Regelmäßig kann eine neben anderen klagebefugte Person jedoch nicht statt der Klägerrolle die des notwendig Beigeladenen wählen. Da die notwendige Beiladung in erster Linie dem Rechtsschutz des einzelnen dient, ist jemand nur beizuladen, wenn er von den Wirkungen des Urteils nachteilig in seinen Rechten betroffen werden kann. Zugleich wird hierdurch ein Konflikt der Urteilswirkungen verhindert, der entstünde, würden die Wirkungen einer späteren Entscheidung die Ausübung des einer Partei im Vorprozeß zugesprochenen Rechts vereiteln. Dagegen ist es nicht Aufgabe der notwendigen Beiladung, zum Schutze der durch unterschiedliche Entscheidungen gefährdeten Rechtssicherheit und der Prozeßökonomie sowie im Interesse des Beklagten alle potentiellen Kläger von vornherein am Verfahren zu beteiligen und so eine einheitliche Entscheidung sicherzustellen. Auch der Kläger kann durch sie nicht von dem mit seiner Dispositionsfreiheit verbundenen Risiko zu einer korrekten Klageerhebung entlastet werden. Demgegenüber liegt eine notwendige Streitgenossenschaft aus prozessualen Gründen zur Verhinderung einer Kollision der Urteilswirkungen stets vor, wenn mehrere Klage erhoben haben, denen auch bei getrennten Verfahren die Rechtskraft- oder Gestaltungswirkung eines Urteils gegenüber wirken würde. Wird nämlich bei getrennten Verfahren die Rechtslage durch Erstreckung der Urteilswirkungen bzw. deren Wirkung inter omnes vereinheitlicht, so dürfen sich diese auch bei gleichzeitigen Verfahren nicht widersprechen.

Die Gestaltungswirkung eines Urteils erfordert regelmäßig keine Beiladung, da sie mehreren Klagebefugten gegenüber normalerweise positiv wirkt und die rechtskräftigen Feststellungen eines Rechts den Parteien eines früheren Verfahrens gegenüber nicht in Frage

gestellt werden kann. Nachteilige Wirkungen hat sie nur dort, wo durch das Urteil den Betroffenen eine zumeist durch den angefochtenen Verwaltungsakt eingeräumte Rechtsposition wieder entzogen werden kann. Bei der Anfechtung von Verwaltungsakten, durch die eine Rechtsgemeinschaft begründet, geändert oder aufgehoben wird, sind daher alle Rechtsgemeinschafter, bei Klagen gegen die einheitliche Feststellung der Besteuerungsgrundlagen verschiedener Personen durch einen Feststellungsbescheid diese notwendig beizuladen.

Wird wegen der Sachbezogenheit des Verwaltungsaktes die Rechtskraft einer hierüber ergehenden Entscheidung auch auf den Rechtsnachfolger erstreckt, so ist auch seine Beiladung notwendig. Wegen §§ 265 Abs. 2, 266 Abs. 1 ZPO ist eine gemeinsame Klage von Rechtsvorgänger und Rechtsnachfolger dagegen ausgeschlossen. Für seinen Anwendungsbereich hebt § 49 FGO den damit bezweckten Schutz des Beklagten vor mehrfacher Klage jedoch auf, da der Staat seiner nicht bedarf.

Soweit sich in diesen Fällen der Anwendungsbereich von notwendiger Streitgenossenschaft und notwendiger Beiladung überschneiden, hängt die Art der Verfahrensbeteiligung des Betroffenen allein davon ab, ob er die Initiative zur Klageerhebung ergriffen hat.

Bei der "Beiladung" nach § 856 ZPO sind die Rechtskrafterstreckung und Ladung auf Antrag des Drittschuldners nur die rechtstechnischen Mittel, die Gläubiger zum Beitritt als notwendige Streitgenossen zu bewegen. Ihr Zweck ist es allein, den Drittschuldner vor mehrfacher Inanspruchnahme zu schützen.

Zweiter Abschnitt

Beklagtengemeinschaft und Beiladung

Erstes Kapitel

Notwendig einheitliche Entscheidung aus materiellrechtlichen Gründen

Die Abgrenzung von notwendiger Streitgenossenschaft aus materiellrechtlichen Gründen auf der Passivseite und der notwendigen Beiladung ist einmal deshalb erforderlich, weil überwiegend die Rechtsstellung der nach diesen Formen am Verfahren zu Beteiligenden unterschiedlich beurteilt wird. Wesentlicher ist aber, daß die nicht gegen alle als notwendige Streitgenossen am Verfahren zu beteiligenden Personen erhobenen Klagen ebenso abzuweisen sind wie die Klage, die irrtümlich gegen jemanden gerichtet wird, der nicht als Beklagter am Verfahren zu beteiligen ist.

Während es im Zivilprozeß naturgemäß nur darum gehen kann, Privatpersonen in der richtigen Weise am Verfahren zu beteiligen, bereitet im öffentlichen Recht die Beteiligung von Trägern öffentlicher Gewalt besondere Schwierigkeiten.

§ 12: Notwendige Streitgenossenschaft

I. Mehrere Privatpersonen

1. Zivilprozeß

Im Zivilprozeß läßt sich die Notwendigkeit einer Beklagtengemeinschaft aus materiellrechtlichen Gründen oft erst durch eine genaue Untersuchung der materiellrechtlichen Zusammenhänge feststellen. In einigen Fällen ergibt sie sich allerdings auch aufgrund ausdrücklicher gesetzlicher Vorschriften.

Unterscheidet man nach den einzelnen Klagearten, so besteht bei den Leistungsklagen das Problem, die echten Gesamthandsverbindlichkeiten von denen abzugrenzen, für die auch eine gesamtschuldnerische Haftung besteht.[1] Echte Gesamthandsverbindlichkeiten bestehen z.B. bei den Klagen gegen Miterben auf Duldung der Zwangsvollstreckung in ein zum Nachlaß gehörendes Grundstück, oder, wenn mehrere Gesamthänder zur Auflassung oder zur Einwilligung in die Grundbuchberichtigung verurteilt werden sollen.[2] Auch alle Bruchteilseigentümer sind dann notwendig gemeinsam zu verklagen, wenn von ihnen die Einräumung einer Grunddienstbarkeit oder eines Notweges verlangt wird. Schließlich kann auch die Auflassung des ganzen Grundstücks nur von allen Miteigentümern gemeinsam begehrt werden.[3] In all diesen Fällen wird auf Leistungen geklagt, die ein einzelner Streitgenosse aus rechtlichen Gründen nicht allein erbringen kann.

Da grundsätzlich zwischen Gesamthändern nur eine gemeinsame Verfügungs- und dementsprechend Prozeßführungsbefugnis besteht, kann auch eine das gemeinsame Recht betreffende Feststellung nur allen gemeinsam gegenüber erfolgen.[4] Echte Gesamthandsverbind-

---

1) Vgl. HENCKEL, Parteilehre S. 52 ff; HOLZHAMMER S. 77 ff; HASSOLD S. 40 ff; SCHWAB, Festschr. Lent S. 285 ff; ROSENBERG-SCHWAB § 56 III 1 b; StJ-POHLE § 62 Anm. III 2 b.
2) RGZ 157, 35; SCHWAB a.a.O. S. 186; ROSENBERG-SCHWAB a.a.O.
3) ROSENBERG-SCHWAB a.a.O.; StJ-POHLE § 62 Anm. III 2 b m.w.N.
4) HENCKEL, Parteilehre S. 86 ff.

lichkeiten können daher ebenso wie absolute Rechte oder Rechtsverhältnisse nur allen Berechtigten gegenüber festgestellt werden.[1] Ausnahmen hiervon sind nur dann angebracht, wenn sich einzelne Berechtigte bereit erklärt haben, dem klägerischen Begehren nachzugeben.[2] Dagegen muß entgegen einer teilweise in der Literatur vertretenen Auffassung wegen der grundsätzlich bestehenden gemeinsamen Prozeßführungsbefugnis das Feststellungsinteresse für Einzelklagen stets dann verneint werden, wenn eine gemeinschaftliche Klage möglich ist.[3]

Wird von Gesamthändern eine Gestaltung begehrt, so sind stets alle Berechtigten zu verklagen. Eine aus materiellrechtlichen Gründen notwendige Beklagtengemeinschaft liegt bei Gestaltungsklagen etwa im Falle des § 133 HGB vor. Hier ist die Klage gegen alle die Gesellschafter zu richten, die sich nicht mit der Auflösung einverstanden erklärt haben.[4] Notwendige Streitgenossenschaft ist ferner z.B. anzunehmen bei der Klage gegen mehrere Mieter auf Aufhebung eines Mietverhältnisses, der vom Staatsanwalt gem. § 632 ZPO oder von dem früheren Ehegatten im Falle der Doppelehe gegen beide Ehegatten der nichtigen Ehe erhobenen Ehenichtigkeitsklage.[5]

2. Verwaltungsgerichtsbarkeit

Die notwendige Beklagtengemeinschaft aus materiellrechtlichen Gründen ergibt sich in den verwaltungsprozessualen Verfahrensarten seltener, da hier normalerweise die Verwaltungsbehörde den

---

1) Vgl. SCHWAB, Festschr. Lent S. 294 ff; ROSENBERG-SCHWAB § 50 III 1 b.
2) GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 1 a bb.
3) A.A. StJ-POHLE § 62 Anm. III 3; dagegen zutreffend HENCKEL, Parteilehre S. 93.
4) Vgl. nur ROSENBERG-SCHWAB § 50 III 1; StJ-POHLE § 62 Anm. III 1 (Fn. 53); HENCKEL, Parteilehre S. 104 m.w.N.
5) Vgl. StJ-POHLE § 62 Anm. III 2-4; ROSENBERG-SCHWAB § 50 III 1 b, 2; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 62 Anm. 3 b; weitere Beispiele insbes. bei HOLZHAMMER S. 77 ff; HASSOLD S. 40 ff; alle m.w.N.

von ihr erlassenen Verwaltungsakt vollstrecken kann und somit nicht zu klagen braucht. Klagen muß sie nur dort, wo sie sich mit dem Bürger auf die Ebene der Gleichordnung begeben hat, wie dies beim Abschluß verwaltungsrechtlicher Verträge geschieht. Hier kann die Behörde nach richtiger Ansicht nicht mehr denselben Sachverhalt erneut durch Verwaltungsakt regeln, sondern muß sich den Titel in Form eines Urteils verschaffen.[1)]

Die Notwendigkeit zu einer Beklagtengemeinschaft besteht hier immer dann, wenn die Behörde von mehreren Mitberechtigten eine unteilbare Leistung als Erfüllung der im öffentlich-rechtlichen Vertrag übernommenen Verpflichtung verlangt.[2)] So sind z.B. mehrere Miteigentümer eines Grundstücks notwendige Streitgenossen, wenn sie die Gemeinde auf Übereignung des Teils ihres Grundstücks verklagt, das sie dieser als Gegenleistung für die Befreiung von der Pflicht verkauft haben, auf ihrem Grundstück Einstellplätze für Kraftwagen zu schaffen.[3)] Ergibt sich im Zusammenhang mit den öffentlich-rechtlichen Verträgen für die Behörde die Notwendigkeit, auf Unterlassung oder Feststellung zu klagen, so liegt auch hier eine notwendige Streitgenossenschaft aller Berechtigten vor. Wie im Zivilprozeß sind damit auch hier sämtliche gemeinsam Prozeßführungsbefugten und somit regelmäßig die materiell Verfügungsbefugten zu verklagen.[4)]

II. Mehrere Träger öffentlicher Gewalt

1. Mitwirkungsbedürftige Verwaltungsakte

Die im Verwaltungsrecht häufig vorgesehene Mitwirkung verschiedener Träger öffentlicher Gewalt an behördlichen Entscheidungen

---

1) OVG Mstr. NJW 1967, 2338; DSGE 35, 50 f; WOLFF-BACHOF VwR I § 44 II f m.w.N.; LERCHE, Staatsbürger und Staatsgewalt Bd. II S. 59, 84; GRUND DVBl. 1972, 884 ff.
2) GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 2 a.
3) Vgl. GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 2 a; EYERMANN-FRÖHLER § 40 Rdn. 9 ff. Wurde die Verpflichtung von der Gemeinde treuhänderisch übernommen, ist der Zivilrechtsweg gegeben; BGHZ 35, 70 ff; vgl. KOLLHOSSER JR 1971, 265, 268.
4) RUPP DÖV 1957, 144 ff; GRUNSKY a.a.O.

hat eine Vielzahl von Problemen aufgeworfen.[1] In der Praxis steht dabei die Frage im Vordergrund, ob und gegebenenfalls in welcher Weise die an der Entscheidung oftmals für den Bürger nicht ersichtlich beteiligten Träger öffentlicher Gewalt auch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren zu beteiligen sind.[2] Von mehr theoretischem Interesse ist dagegen das rechtlich vorrangige Problem, inwieweit die Mitwirkung verschiedener Träger öffentlicher Gewalt an Entscheidungen der Verwaltung zulässig ist und keine verfassungswidrige Mischverwaltung darstellt.[3]

Wegen des Numerus clausus der Verwaltungstypen sind die Möglichkeiten des Verwaltungszusammenwirkens begrenzt. So wäre etwa ein Gesetz verfassungswidrig, das den Erlaß eines Verwaltungsaktes durch Bundes- und Landesbehörden gemeinsam vorsähe, bei dem diese auch nach außen gemeinsam als Erlaßbehörden auftreten. Hierdurch würde ein eigener Verwaltungstypus geschaffen, der außerhalb der vom GG selbst vorgesehenen Ausnahmen unzulässig ist.[4] Gegen einen gemeinsamen Verwaltungsakt von Behörden derselben Körperschaft ist dagegen verfassungsrechtlich nichts einzuwenden.

Soweit es nicht um den gemeinsamen Erlaß von Verwaltungsakten sondern nur um die Mitwirkung einer Stelle an dem durch eine andere zu erlassenden Verwaltungsakt geht, sind verschiedene Formen der Mitwirkung möglich. Hinsichtlich ihrer Intensität wird hierbei in einzelnen unterschiedlichen Abgrenzungen zwischen den rein informatorischen, den begutachtenden und den mitentscheidenden Mitwirkungsakten unterschieden.[5] Wenn die Mitwirkung be-

---

1) Die nachfolgenden Ausführungen stützen sich weitgehend auf die Untersuchungen SCHLÜTERs, Diss. Mstr. 1966.
2) Vgl. MENGER VerwArch 55, 175 ff, 56, 185 ff, 57, 274 ff, 58, 70, 76 f.
WOLFF VwR I (7. Aufl.) § 56 V 2; FRIAUF DÖV 1961, 666 ff; GROSSMANN S. 91 ff; HEITZER S. 103 ff; SCHLÜTER S. 135 ff.
3) Vgl. insbes. ACHTERBERG AÖR 86, 63 ff; DARMSTADT, Diss. Mstr. 1961; SCHLÜTER S. 24 ff.
4) Vgl. MAUNZ-DÜRIG-HERZOG Art. 83 Rdn. 83; FÜSSLEIN DVBl. 1956, 1 ff; DARMSTADT S. 31 ff; KÖTTGEN DÖV 1955, 485 ff; 487; SCHLÜTER S. 26.
5) Vgl. WOLFF-BACHOF VwR I § 56 V 2; SCHLÜTER S. 2 ff; w. N. S. 7; HEINZE VerwArch 52, 159, 163 ff; GROSSMANN S. 44 ff; HEITZER S. 27 ff.

gutachtenden oder informatorischen Charakter hat, bestehen auch beim Zusammenwirken von Bundes- und Landesbehörden keine verfassungsrechtlichen Bedenken, da hier die jeweils handelnde Verwaltungsbehörde die freie Entscheidungsbefugnis behält.[1)]

Bei den mitentscheidenden Mitwirkungsakten (Mitentscheidungsakten) ist die Situation insofern anders, als zunächst für einen Teilbereich der endgültigen Entscheidung jede beteiligte Behörde die Verantwortung trägt. Soweit jedoch beim Zusammenwirken von Bundes- und Landesbehörden der Bund seine Verwaltungskompetenz zugunsten der Länder selbst beschränkt, wird man dies für zulässig halten dürfen, da die Abgrenzung der Verwaltungsräume hier vornehmlich den Zweck hat, die verwaltungsrechtliche Eigenständigkeit der Länder und damit die föderalistische Struktur der Bundesrepublik Deutschland zu stärken. Durch eine sinnvolle Selbstbeschränkung des Bundes in seiner Verwaltungstätigkeit kann dieser Zweck aber gerade unterstützt werden. Umgekehrt ist dagegen eine Selbstbeschränkung der Länder zugunsten des Bundes aus diesem Grund unzulässig.[2)]

Verfassungswidrige Mischverwaltung liegt demnach also nur dann vor, wenn Länder auf eigene Verwaltungskompetenz zugunsten des Bundes verzichten oder Bundes- und Landesbehörden auch nach außen gemeinsam Verwaltungsakte erlassen.

Die Notwendigkeit und die Art der Verfahrensbeteiligung werden allgemein von der rechtlichen Qualifizierung des Mitwirkungsaktes abhängig gemacht. So soll die nur verwaltungsintern erfolgende Beteiligung zur einfachen oder notwendigen Beiladung,[3)] eine Mit-

---

1) SCHLÜTER S. 40, 41 m.w.N.; KÖTTGEN DÖV 1955, 485 ff, 487; MAUNZ-DÜRIG-HERZOG Art. 83 Rdn. 61.
2) DARMSTADT S. 57 ff m.w.N.; SCHLÜTER S. 27 ff.
3) BVerwGE 16, 116, 119; 21, 354; 22, 342; BVerwG DVBl. 1966, 792, 1970, 60; BVerwGE 26, 31; 28, 145, 147; BVerwG DÖV 1972, 167; EYERMANN-FRÖHLER § 42 Rdn. 57; § 65 Rdn. 18; FEDEKER-v. OERTZEN § 65 Rdn. 9; § 42 Rdn. 55; KOPP § 64 Anm. 4; § 42 Anm. 9 g; KOEHLER § 65 Anm. III 6; HEITZER-OESTREICHER § 36 Anm. 3 a, 4 A; MARSCHALL § 9 Anm. 3; PIETZONKA NJW 1961, 1425, 1428; SCHROEDTER DVBl. 1962, 743, 747.

wirkung in Form eines Verwaltungsaktes nach überwiegender Ansicht dagegen eine notwendige Streitgenossenschaft zur Folge haben.[1] Hier gehen die Meinungen im einzelnen jedoch noch stark auseinander, sowohl was die rechtliche Qualifizierung des Mitwirkungsaktes als auch die daraus abzuleitenden prozessualen Konsequenzen angeht.

Es sollen daher zunächst die verschiedenen Arten der Mitwirkungsakte dargestellt werden, um dann aus ihrer rechtlichen Einordnung Schlüsse auf die richtige Beteiligungsform ziehen zu können.

2. Gemeinsame Mitwirkungsakte

Von einem gemeinsamen Mitwirkungsakt spricht man, wenn zwei nicht notwendig und dauernd miteinander verbundene Behörden aufgrund Gesetzes oder Gemeinverordnung einen Verwaltungsakt erlassen, der nach außen erkennbar das Ergebnis der gemeinsamen Verwaltungstätigkeit ist und in beider Namen ergeht. Der Gesetzgeber sieht hierfür etwa die Bezeichnungen der Mitvornahme, Mitbestimmung, gemeinsame Mitwirkung oder gemeinsames Handeln vor.[2]

Da die Behörden bei den gemeinsamen Mitwirkungsakten bis zur endgültigen Entscheidung nur kooperativ zusammenarbeiten, stellen die bis dahin von ihnen vorgenommenen Handlungen keine selbständigen Maßnahmen und somit auch keine Verwaltungsakte dar. Verwaltungsakt ist nur die von beiden gemeinsam erlassene endgültige Entscheidung.[3]

---

1) MENGER-ERICHSEN VerwArch 58, 70, 74 ff; MENGER VerwArch 57, 274 ff; 56, 177, 186 ff, 189 f; 55, 175 ff; FICKERT DÖV 1964, 661, 663; DERS. DVBl. 1964, 173, 174 f; STICH DVBl. 1963, 193, 197 ff, 199; HEINZE VerwArch 52, 159, 275, 297 ff; DERS. DÖV 1967, 33, 42 ff; SCHUEGRAF DVBl. 1961, 654 ff; VGH München BayVBl. 1956, 313; OVG Münster DÖV 1961, 666; vgl. a. FRIAUF DÖV 1961, 666 ff.
2) Vgl. SCHLÜTER S. 8 u. S. 47 f.
3) SCHLÜTER S. 48.

Weil sie diese Entscheidung nur gemeinsam erlassen dürfen, liegt zwischen den beteiligten Behörden eine materiellrechtliche Verfügungsgemeinschaft vor. Prozessual ergibt sich damit die Notwendigkeit einer Streitgenossenschaft aus materiellrechtlichen Gründen (§ 62 Abs. 1, 2. Fall ZPO)[1] und nicht, wie HEINZE meint, wegen "notwendig gemeinsamer Feststellung" (§ 62 Abs. 1, 1. Fall ZPO).[2]

3. Informatorische und begutachtende Mitwirkungsakte

Häufiger als die gemeinsamen Mitwirkungsakte sind die informatorischen und die begutachtenden Mitwirkungsakte.
Eine informatorische Mitwirkung findet statt, wenn aufgrund Gesetzes oder Verordnung eine Verwaltungsbehörde einer anderen vor Erlaß eines Verwaltungsaktes etwas mitteilt, anzeigt, diese unterrichtet oder ihr etwas zur Kenntnis gibt. Hier besteht im Gegensatz zu der oben erwähnten Mitwirkungsform nur ein lockeres Zusammenwirken der beiden Behörden, wobei die Erlaßbehörde die alleinige Verantwortung behält.[3]
Bei den begutachtenden Verwaltungsakten kommt, wenn man diese Gruppe überhaupt als eigene unterscheiden will, der Mitwirkung der zu beteiligenden Behörde mehr Bedeutung zu. Sie soll aus ihrer Kenntnis der Sach- und Rechtslage der Erlaßbehörde eine unverbindliche Stellungnahme zukommen lassen. Mit ihren Fach- und Spezialkenntnissen sowie ihren Erfahrungen soll sie mithelfen, die Entscheidungsbehörde "sachkundiger" zu machen, d.h. ihr eine Beurteilungsgrundlage verschaffen.[4] Dies ist der Zweck der Beteiligung in Form einer Anhörung, eines sich ins Benehmen Setzens, unter Beteiligung oder nach Beratung Handelns, einer gutachtlichen Stellungnahme oder eines Vorschlags.[5]

---

1) SCHLÜTER S. 137, 138; GROSSMANN S. 122; STETTNER S. 33 f, 39.
2) HEINZE VerwArch 52, 275, 300.
3) SCHLÜTER S. 3, 110; WOLFF-BACHOF VwR I § 64 V 2 b m.w.N.
4) SCHLÜTER S. 3 f, 108 ff; vgl. a. FRIAUF DÖV 1961, 666 ff, 668.
5) SCHLÜTER S. 3; WOLFF-BACHOF § 46 V 2 b.

Da die Stellungnahmen der Mitwirkungsbehörden in diesen Fällen die Entscheidungsbehörden nicht binden, ihr also lediglich als Hilfsmittel dienen, bleibt den Erlaßbehörden das uneingeschränkte Prüfungs- und Entscheidungsrecht. Die Mitwirkung erfolgt hier nur verwaltungsintern.[1] Die Vornahme verwaltungsinterner Maßnahmen kann der Bürger jedoch nicht unmittelbar selbst, etwa im Wege der allgemeinen Leistungsklage (vgl. § 43 Abs. 2 VwGO), einklagen. Damit scheidet als förmliche Verfahrensbeteiligung jede Form der Streitgenossenschaft aus. Soll die fehlende oder fehlerhafte Mitwirkung der zu beteiligenden Behörde nicht nur möglicherweise Folgen für die Rechtmäßigkeit des von der Entscheidungsbehörde getroffenen Verwaltungsaktes haben,[2] so kommt als Möglichkeit, die Mitwirkungsbehörde am Prozeß zu beteiligen, nur ein Fall der Beiladung in Betracht.[3]

4. Mitentscheidungsakte

a) Begriff

Die Mitentscheidungsakte stellen den ganz überwiegenden Teil der Mitwirkungsakte dar. Bei ihnen ist der Beitrag der Mitwirkungsbehörde von unmittelbarem Einfluß auf die Entscheidung der Erlaßbehörde. Eine solche "Mitentscheidung" der beteiligten Behörde ist erforderlich, wenn im Gesetz oder Gemeinverordnung ihre Zustimmung oder Genehmigung, ihr Einvernehmen oder Einverständnis gefordert wird oder deren Nichterteilung bzw. ihr Widerspruch oder Einspruch das Zustandekommen des Verwaltungsaktes verhindert.[4]

---

1) SCHLÜTER S. 109 m.w.N.; vgl. a. FRISCHMANN-WEINGART DÖV 1962, 721 ff, 724; MENGER VerwArch 56, 185 ff, 189; EYERMANN-FRÖHLER § 42 Rdn. 26; KLINGER § 42 Anm. E I b; ULE § 42 Anm. IV 1 g u. a.
2) Vgl. WOLFF-BACHOF VwR I § 46 V 2 b.
3) HEINZE VerwArch 52, 275, 303 f; SCHLÜTER S. 146 f; A.A. BVerwG NJW 1959, 590; GROSSMANN S. 91 ff. hält nur eine informatorische Anhörung für zulässig.
4) SCHLÜTER S. 4 ff; WOLFF-BACHOF VwR I § 46 V 2 a.

In Rechtsprechung und Literatur sind alle denkbaren Möglichkeiten zur Einordnung des Rechtscharakters der Mitentscheidungsakte vertreten worden. Faßt man den Mitentscheidungsakt selbst als die rechtliche Regelung eines Einzelfalles und damit als Verwaltungsakt auf, so ist eine Klage sowohl gegen die Mitwirkungsbehörde allein als auch gegen beide Behörden zusammen denkbar. Verklagt der Bürger beide Behörden, so kommt als Verfahrensbeteiligung eine Streitgenossenschaft in Betracht. In diesem Falle würde die Mitwirkung beider Behörden zwar nicht wie bei den gemeinschaftlichen Verwaltungsakten zu einer gemeinsamen Verfügungsbefugnis zusammengefaßt,[1] wohl aber ein verfahrensrechtlicher Zusammenschluß geschaffen. Richtet der Bürger seine Klage gegen eine Behörde, so kommt eine Beiladung der anderen infrage.

Hält man dagegen die Mitwirkung für verwaltungsintern, so ist eine fehlende oder fehlerhafte Mitwirkung nicht mit einer verwaltungsgerichtlichen Klage gegen die Mitwirkungsbehörde angreifbar. Diese könnte ihre Belange nur in einem gegen die Erlaßbehörde gerichteten Verfahren als Beigeladene vertreten.

b) Rechtliche Qualifizierung

Die wohl überwiegende und vor allem von der Praxis bevorzugte Auffassung sieht in den Mitentscheidungsakten stets oder doch in aller Regel Maßnahmen mit verwaltungsinternem Charakter.[2] Allerdings bestreitet auch das BVerwG grundsätzlich nicht die Möglichkeit, daß eine Mitentscheidung Verwaltungsakt sein kann,

---

1) Ähnlich aber früher VGH München Bay VBl. 1956, 313 ff, der die Entschließungen der beteiligten Behörden als einheitlichen, nur gemeinschaftlich anfechtbaren Verwaltungsakt ansah.

2) Vgl. nur: BVerwGE 16, 116; 18, 333; 19, 94; 19, 238; 21, 354; 22, 342; 26, 40; 28, 145; aber: 31, 345; w. N. vgl.: WOLFF-BACHOF VwR I § 46 V c 2 ß; REDEKER-v.OERTZEN § 42 Rdn. 57; EYERMANN-FRÖHLER § 42 Rdn. 57; HEITZER-OESTREICHER § 36 Anm. 4 A; DAHS NJW 1954, 526 ff; GROSSMANN S. 79; HEITZER S. 27 ff, 60.

hält dies jedoch für einen seltenen Ausnahmefall. Seiner Auffassung zufolge kann ein Verwaltungsakt nur in den Fällen einer absoluten Bindungswirkung bestehen. Diese soll dann vorliegen, wenn der Mitwirkungsbehörde die ausschließliche Wahrnehmung bestimmter Aufgaben und die alleinige Geltendmachung besonderer Gesichtspunkte übertragen sei, ihr also eine ausschließliche Regelungsbefugnis zukomme.[1] Bestehe jedoch eine sich überlagernde Prüfungs- und Verwerfungskompetenz der Erlaßbehörde, nach der diese befugt sei, die Entscheidung der Mitwirkungsbehörde abzuändern, so fehle es an einer entsprechenden Bindungswirkung. Da das BVerwG eine selbständige und alleinige Regelungsbefugnis bezüglich eines Teilbereichs des Verwaltungsaktes nur dann annimmt, wenn die zu prüfenden Merkmale auch als Tatbestandsmerkmale der entsprechenden Regelung herausgelöst und verselbständigt sind,[2] liegt in aller Regel kein absolut bindender Mitwirkungsakt vor. Soweit allerdings eine relative Bindung bestehe, nach der die Erlaßbehörde an die Nichterteilung des Einvernehmens oder der Zustimmung seitens der Mitwirkungsbehörde gebunden sei, handele es sich bei der kongruenten Prüfungszuständigkeit nur um eine verfahrensinterne Abhängigkeit.[3] Hier könne die Mitwirkung selbst daher nie Verwaltungsakt sein.

Demgegenüber führt nach der immer noch stark vertretenen Literaturansicht nur die Auffassung auch zu dogmatisch befriedigenden Ergebnissen, nach der Mitentscheidungsakte regelmäßig als Verwaltungsakte zu qualifizieren sind.[4] Dabei halten die Vertreter dieser Auffassung bei einer rechtssatzmäßig ausgestalteten Mit-

---

1) BVerwG NJW 1959, 590; BVerwGE 11, 195; BVerwG DVBl. 1961, 375; BVerwGE 12, 20; 16, 122; 18, 333;
2) Insbes. BVerwG 16, 116 ff, 122.
3) A.a.O. S. 133 ff; vgl. a. HEINZE VerwArch 52, 275, 278; GROSSMANN S. 80; HEITZER S. 35 f; SCHLÜTER S. 97 ff.
4) FRIAUF DÖV 1961, 666 ff, 669; FRISCHMANN-WEINGART DÖV 1962, 721 ff; 724; MENGER VerwArch 55, 175 ff; 56, 186 ff; 57, 274 ff; MENGER-ERICHSEN VerwArch 58, 74 ff; SCHUEGRAF NJW 1966, 177 ff; SCHLÜTER S. 98 ff; vgl. a. WOLFF VwR I (7. Auflage) § 46 II a; abw. WOLFF-BACHOF VwR I § 46 II a.

wirkung weitergehender als die Rechtsprechung des BVerwG eine rechtliche und nicht bloß verfahrenstechnische Bindung der Erlaßbehörde an die Mitentscheidung der Mitwirkungsbehörde für gegeben. Dem Mitentscheidungsakt komme damit aber nicht nur verwaltungsinterne Wirkung zu. Er sei vielmehr selbst Verwaltungsakt.

Allein mit der getrennten Zuständigkeitsverteilung zwischen den Behörden und einer daraus abzuleitenden unterschiedlichen Verantwortung kann der Verwaltungsaktscharakter der Mitwirkung jedoch nicht begründet werden. Hier ist stets durch Auslegung zu ermitteln, ob aus den verschiedenen Kompetenzen auch die Unüberprüfbarkeit der von der Mitwirkungsbehörde getroffenen Entscheidung folgt.[1)]

Auch die rechtssatzmäßige Gestaltung der Mitwirkung stützt für sich genommen dieses Ergebnis nicht. Zwar ist, wie OBERMAYER herausgestellt hat,[2)] zu beachten, ob es sich bei den gesetzlich geregelten Mitwirkungsakten um Vorschriften mit Rechtssatzcharakter und nicht um bloße Organisationsnormen handelt. Aber selbst der Rechtssatzcharakter einer Vorschrift kann nicht mehr als ein Indiz zur Bestimmung des Rechtscharakters der Mitwirkung sein.[3)]

In diesem Zusammenhang wird darauf verwiesen, daß bei dieser Ausgestaltung der Mitwirkungsvorschriften die Mitwirkungsbehörde nur dann angemessen im gerichtlichen Verfahren beteiligt sei, wenn sie darin ihre Entscheidung selbst als Partei vertreten dürfe. Es sei ihr auch nicht zuzumuten, an eine von der Erlaßbehörde getroffene, von ihr nicht gebilligte Entscheidung gebunden zu werden.[4)] Eine die Parteistellung im Prozeß erfordernde Position der Mitwirkungsbehörde sowie die Unzumutbarkeit einer

---

1) Vgl. OBERMAYER DVBl. 1958, 140; MENGER VerwArch 57, 274; SCHRÖDTER § 36 Rdn. 5.
2) OBERMAYER, Verwaltungsakt § 28 IV 2; DERS. JZ 1956, 617 ff.
3) SCHLÜTER S. 85; vgl. a. WOLFF-BACHOF VwR I § 46 V c 2 aa.
4) FRIAUF DÖV 1966, 666, 673 f; vgl. a. MENGER VerwArch 56, 177, 190 f; MENGER-ERICHSEN VerwArch 58, 74 ff, 76.

Bindung an die Entscheidung der Erlaßbehörde liegen jedoch nur dann vor, wenn die Mitwirkung als Verwaltungsakt und nicht bloß verwaltungsintern erfolgt. Es gibt keine aus dem Rechtsstaatsprinzip abzuleitende Kompetenzverteilung, die eine bloß verwaltungsintern erfolgende Bindung verbieten würde.[1)]

Wenn verschiedentlich behauptet wird, nur bei Verwaltungsaktscharakter des Mitwirkungsaktes könne dem Bürger ein ausreichender Rechtsschutz gesichert werden, so nimmt man dabei nur die bessere dogmatische Konstruktion für sich in Anspruch. Handelt es sich nämlich bei der Mitwirkung um ein Verwaltungsinternum, so ist möglicherweise dem Kläger allein schon mit einer Klage gegen die Erlaßbehörde gedient, bei der das Gericht die Mitwirkungsbehörde als Beigeladene am Verfahren beteiligen und die gesamte materielle Rechtslage überprüfen kann.[2)] So stellt sich etwa bei Verpflichtungsklagen auf Erteilung von Genehmigungen nach dem BFernStrG oder dem BBauG die Frage, ob die rechtswidrige Versagung der z. B. nach § 9 BFernStrG oder §§ 14 Abs. 2 Satz 2, 31 Abs. 1, 2 Satz 1, 36 Abs. 1 Satz 1 BBauG zustimmungsberechtigten Behörde bei deren bloßer Beiladung durch das Urteil ersetzt (fingiert) werden kann. Bejaht man dies, so wird der im Hinblick auf Art. 19 Abs. 4 GG erforderliche Rechtsschutz auch hier gewährleistet.

Entscheidend bleibt daher, wann unter Einbeziehung der zuvor genannten Gesichtspunkte eine rechtliche und nicht bloß verfahrenstechnische Bindung der Erlaßbehörde angenommen werden kann, so daß der Mitwirkungsakt selbst eine Regelung mit Außenwirkung darstellt.

Allerdings will HEINZE auch bei einer bloß faktischen Bindung eine Regelung schon dann annehmen, wenn dem Bürger ein subjektiv-öffentliches Recht auf Vornahme oder Unterlassen einer bestimmten Mitwirkung verliehen sei.[3)] Der Bürger hat jedoch nur einen An-

---

1) Vgl. GROSSMANN S. 84 ff.
2) Bei Annahme eines VAs wäre dieser für die objektiven Grenzen des Streitgegenstandes bestimmend gewesen. Damit hätte nur hierüber rechtskräftig entschieden werden können - vgl. SCHLÜTER S. 71 ff, 73; FICKERT DÖV 1964, 661 ff; MENGER VerwArch 58, 74, 76.
3) HEINZE VerwArch 52, 275, 287; vgl. a. DERS. DÖV 1962, 834 ff, 836; DERS. in DÖV 1967, 33 ff.

spruch darauf, daß die Mitwirkung überhaupt erfolgt. Er kann dagegen nicht verlangen, sie müsse gerade in Form eines Verwaltungsaktes vorgenommen werden.[1)]

Eine Regelung ist aber auch nicht schon deshalb anzunehmen, weil der Mitwirkungsakt einer zu treffenden Regelung dient. Vielmehr muß der Entscheidungsakt, der dem endgültigen Verwaltungsakt vorangeht, selbst eine Regelung sein. MENGER meint, auch eine, der späteren "materiellen" Regelung dienender "formeller" Akt unterliege bereits der richterlichen Kontrolle, wenn er der zu treffenden Regelung diene und mit dieser in einem ursächlichen Zusammenhang stehe.[2)] Richtig daran ist, daß auch eine von der förmlichen Kundgabe der durch die Erlaßbehörde ergehenden Entscheidung liegende Maßnahme einer anderen Stelle ein Verwaltungsakt sein kann, wenn er selbst eine - Teil - Regelung trifft. Eine lediglich die endgültige Entscheidung vorbereitende Maßnahme ist dagegen nicht selbständig gerichtlich überprüfbar.[3)]

Der Mitwirkungsakt ist somit nur dann selbst Verwaltungsakt, wenn er nicht nur vorbereitend einer anderen Maßnahme dient sondern selbst eine Regelung mit Außenwirkung darstellt. Diese liegt jedenfalls dann vor, wenn nach der die Mitwirkung regelnden Norm die Mitwirkungsbehörde eine Entscheidung fällen kann, die der Erlaßbehörde die Kompetenz nimmt, anders über die Sache zu entscheiden.[4)] Die Erlaßbehörde ist hier sowohl an eine stattgebende als auch ablehnende Entscheidung der Mitwirkungsbehörde gebunden und muß den Antrag des Bürgers zurückweisen, kann dies jedoch auch noch auf in ihre Kompetenz fallende Ablehnungsgründe stützen. Es handelt sich hier um einen Fall absoluter Bindung, den auch das Bundesverwaltungsgericht anerkennt.[5)]

Eine absolute Bindungswirkung besteht aber auch dann, wenn zwar eine gleiche Prüfungszuständigkeit beider Behörden gegeben ist, die Mitwirkungsbehörde jedoch von der Erlaßbehörde unüberprüfbar nach ihrem Ermessen oder im Rahmen eines ihr eingeräumten Beur-

---

1) SCHLÜTER S. 89 ff, 93.
2) MENGER VerwArch 50, 395, 396; 55, 175 ff; 56, 186 ff, 189; 57, 274 ff; DERS., System S. 102-107.
3) SCHLÜTER S. 88 ff.
4) Formulierung: MENGER VerwArch 53, 76 ff, 78.
5) Vgl. BVerwG NJW 1959, 590; BVerwG DVBl. 1961, 375; BVerwGE 11 195; 18, 333; 26, 31; dazu: SCHLÜTER S. 104 ff; SCHRODTER S. 36 Rdn. 5.

teilungsspielraum zu entscheiden hat. Wann die Entscheidung unüberprüfbar ist, ergibt sich aus ihrem Charakter und damit durch Auslegung der Rechtsnorm.[1)]

In der Regel hat der Gesetzgeber in den Fällen einer gleichen Prüfungszuständigkeit die Position der Mitentscheidungsbehörde nicht in dieser Weise verselbständigt, sondern der Erlaßbehörde das Recht eingeräumt, die Mitentscheidung zu überprüfen. Will die Erlaßbehörde den Antrag des Bürgers ablehnen, so werden die Belange der Mitwirkungsbehörde somit nicht berührt. Sie braucht hier nicht einmal deren Ansicht einzuholen, mag das auch guter Verwaltungspraxis entsprechen.[2)]

Gibt die Erlaßbehörde allerdings dem Antrag statt, so betrifft dies die Interessen der Mitentscheidungsbehörde. Diese kann sich nunmehr mit dieser Entscheidung einverstanden erklären oder aber den Antrag ablehnen. Lehnt die Mitentscheidungsbehörde ab, so ist ihre Entscheidung bindend, da es damit an den Voraussetzungen eines "im Einvernehmen" oder "mit Zustimmung" ergehenden Verwaltungsaktes fehlt. Da eine Bindung nur dann eintritt, wenn die Erlaßbehörde selbst dem Antrag des Bürgers entsprechen will, handelt es sich um eine relative Bindungswirkung.[3)] Diese hält das Bundesverwaltungsgericht wegen der kongruenten Prüfungszuständigkeit allerdings nur für verwaltungsintern.[4)]

Hiergegen wird mit Recht eingewandt, daß dort, wo die Mitentscheidung zu den Voraussetzungen der endgültigen Entscheidung gehöre, mit der Versagung des Einvernehmens oder der Zustimmung bereits endgültig über das rechtliche Schicksal des Antrags entschieden sei. Es fehlt hier an den rechtssatzmäßig postulierten Voraussetzungen einer positiven Entscheidung.[5)] Die Ablehnung der Mit-

---

1) OBERMAYER DVBl. 1958, 140 ff; MENGER VerwArch 55, 177 ff; 56, 188 ff; SCHLÜTER S. 106.
2) SCHLÜTER S. 141.
3) Vgl. BACHOF JZ 1957, 431, 433; FRIAUF DÖV 1961, 666, 669; ULE VwPrR § 42 IV 1 g; WOLFF VwR I (7. Aufl.) § 46 V c 3; FRISCHMANN-WEINGART DÖV 1962, 721, 724; OBERMAYER DVBl. 1956, 674 ff; MENGER VerwArch 50, 397; 55, 177 f; 56, 186 ff; 57, 274 ff; MENGER-ERICHSEN VerwArch 58, 70, 74.
4) Vgl. bes. BVerwGE 22, 342; 28, 145.
5) MENGER VerwArch 55, 175 ff; 56, 186 ff; 57, 374 ff; MENGER-ERICHSEN VerwArch 58, 70 ff, 74; FRIAUF DÖV 1966, 669 ff; SCHLÜTER S. 15 ff; FICKERT DVBl. 1964, 173 ff.

entscheidungsbehörde stellt damit nicht nur eine bloß vorbereitende, verwaltungsinterne Maßnahme einer nachgeordneten, weisungsgebundenen Behörde dar, sondern ist eine mit unmittelbarer Rechtswirkung des Rechtsstatus des Antragstellers regelnde Anordnung. Da auch die förmliche Kundgabe kein Merkmal des Verwaltungsaktsbegriffs[1] ist, stellt diese Anordnung bereits selbst einen Verwaltungsakt dar.

c) Prozessuale Konsequenz

Selbst diejenigen, die die Mitentscheidungsakte übereinstimmend als Verwaltungsakte qualifizieren, ziehen daraus jedoch unterschiedliche prozessuale Konsequenzen. Die Vielfalt der in Rechtsprechung und Literatur vertretenen Auffassungen umfaßt alle denkbaren Möglichkeiten. So werden, soweit nicht nach § 78 Abs. 1 VwGO eine gemeinsame Körperschaft beider Behörden als Beklagte auftreten kann und die Länder den Behörden keine eigene Parteistellung eingeräumt haben,[2] sowohl die aus prozessualen[3] wie die aus materiellrechtlichen Gründen[4] notwendige Streitgenossenschaft als auch eine einfache Streitgenossenschaft[5] zwischen den beteiligten Behörden oder Körperschaften[6] für anwendbar gehalten.[7]

Konsequenz der Annahme, daß sowohl absolute als auch relativbindende Mitwirkungsakte einen Verwaltungsakt darstellen, ist es, daß eine subjektive Klagenhäfung nur dann vorliegen kann,

---

1) Vgl. WOLFF-BACHOF VwR I § 46 I c; MENGER VerwArch 50, 395 f; SCHUEGRAF DVBl. 1961, 654 f; FRIAUF a.a.O. S. 672; SCHLÜTER S. 50 ff, 52; A.A. GROEBE DVBl. 1959, 757 ff, 759; GROSSMANN S. 83.
2) So § 5 AG VwGO NW; § 7 nds. AG VwGO; § 17 saarl. AG VwGO; § 6 schl. holst. AG VwGO.
3) HEINZE VerwArch 52, 275, 300 f; DERS. DÖV 1967, 33 ff, 44; MENGER-ERICHSEN VerwArch 58, 74 ff, 76; FICKERT DÖV 1964, 661 ff; vgl. a. FRIAUF DÖV 1961, 666 ff; STICH DVBl. 1963, 193 ff.
4) VGH München BayVBl. 1956, 313 ff, 315.
5) SCHLÜTER S. 144; SCHUEGRAF NJW 1961, 177 ff; DERS. DVBl. 1961, 654 ff, 655 Fn. 4; STETTNER S. 33 ff, 37 f.
6) Wo der Gesetzgeber keine von § 78 VwGO abweichende Regelung getroffen hat.
7) Im folgenden wird das sog. "Behördenprinzip" zugrundegelegt (vgl. Fn. 2).

wenn beide Behörden eine ablehnende Entscheidung getroffen haben.[1]

Dementsprechend liegt eine subjektive Klagenhäufung dann nicht vor, wenn bei den absolut-bindenden Mitentscheidungsakten nur eine der beiden Behörden aus den ihr zur Prüfung obliegenden Gründen eine ablehnende Entscheidung trifft. Der hierdurch belastete Adressat kann sich dagegen mit einer nur gegen sie gerichteten Verpflichtungsklage zur Wehr setzen. Bei den relativ-bindenden Mitentscheidungsakten ergibt sich insofern eine Besonderheit, als hier die Erlaßbehörde auch aus den zugleich der Mitentscheidungsbehörde zur Prüfung obliegenden Gesichtspunkten den Antrag des Bürgers ablehnen darf. Will die Erlaßbehörde bereits aus diesen Gründen den Antrag zurückweisen, so bedarf es einer Weiterleitung an die Mitentscheidungsbehörde nicht mehr. Der Bürger hat hier nur gegen die Erlaßbehörde zu klagen.[2] Will dagegen die Erlaßbehörde dem Antrag entsprechen, verweigert aber die Mitentscheidungsbehörde ihr Einvernehmen oder ihre Zustimmung, so hat der Antragsteller sie zu verklagen.[3] In diesen Fällen ist allerdings die andere Behörde gegebenenfalls in anderer Weise als durch Streitgenossenschaft am Verfahren zu beteiligen.[4]

Lehnt aber die Erlaßbehörde aus Gründen ihrer ausschließlichen Prüfungskompetenz den Erlaß des beantragten Verwaltungsaktes ab, und versagt auch die Mitentscheidungsbehörde aus von ihr allein oder gemeinsam mit der Erlaßbehörde zu prüfenden Gesichtspunkten ihre Mitwirkung, so nützt nur eine Klage dem Betroffenen nichts.

Angesichts der ausschließlichen Regelungsbefugnis bei den absolut- bzw. der Verwerfungskompetenz bei den relativ-bindenden Mitentscheidungsakten, ist es in diesem Fall dem Verwaltungsgericht verwehrt, die Rechtslage insgesamt zu überprüfen. Es ist an die Kompetenzverteilung zwischen den beiden Behörden gebunden. Da diese zugleich die Passivlegitimation begrenzt, kann das Ge-

---

1) Die Entscheidung ist vor dem Gericht zu treffen, das für beide Klagen zuständig ist (vgl. § 44 VwGO). Ergeben sich bez. der örtl. Zuständigkeit Differenzen, so hat auf Vorlage das gemeinschaftl. höhere Gericht das zuständige Gericht zu bestimmen, an das der Rechtsstreit sodann zu verweisen ist (vgl. § 83 VwGO) - SCHLÜTER S. 138.
2) SCHLÜTER S. 139.
3) A.a.O. S. 140.
4) S. u. S. 148 ff, 169.

richt die Beklagte nur im Rahmen ihrer Befugnisse verurteilen.[1] Eine gegen die Erlaßbehörde gerichtete Klage könnte daher nur dahin gehen, diese vorbehaltlich der Mitwirkung der Mitentscheidungsbehörde zu verurteilen. Ebenso kann eine allein gegen die Mitentscheidungsbehörde gerichtete Klage nur auf Erlaß des Mitwirkungsaktes gehen. Der Bürger muß daher in diesen Fällen beide Behörden verklagen.

Liegt somit bei gleichzeitiger Klageerhebung eine subjektive Klagenhäufung vor, so ist eine notwendige Streitgenossenschaft gem. §§ 64 VwGO, 62 ZPO nur dann gegeben, wenn entweder materiellrechtliche oder prozessuale Gründe eine notwendig einheitliche Entscheidung erfordern.

Eine notwendige Streitgenossenschaft aus materiellrechtlichen Gründen liegt bei gemeinsamer Verfügungsbefugnis über denselben Streitgegenstand vor. Sie hätte die Konsequenz, daß die beiden Behörden auch nur gemeinsam verklagt werden könnten und die gegen nur eine von ihnen gerichtete Klage stets unzulässig wäre. Eine gemeinsame Verfügungsbefugnis wie bei den gemeinsamen Mitwirkungsakten besteht bei den Mitentscheidungsakten aber gerade nicht.[2] Hier können zwar beide Behörden eine Prüfungszuständigkeit für dieselben Gesichtspunkte besitzen, doch kann bei Annahme einer - u.U. nur relativen - Bindungswirkung auch der Entscheidung der Mitwirkungsbehörde eine abschließende Beurteilung zukommen, die die Erlaßbehörde nicht ersetzen kann.[3] Weist die Erlaßbehörde zusätzlich aus in ihre ausschließliche Kompetenz fallenden Gründen den Antrag des Bürgers zurück, so tragen beide Behörden eine materiellrechtliche Verantwortlichkeit jeweils nur für den von ihnen erlassenen Verwaltungsakt. Das Gericht kann daher auch zu einem unterschiedlichen rechtlichen Ergebnis in der Beurteilung der einzelnen Verwaltungsakte kommen, indem es die von der einen Behörde geltend gemachten Gründe als unbegründet verwirft, die der anderen jedoch als begründet anerkennt. Da die beiden Verwaltungsakte auch selbständig und nicht nur dem Erlaß eines späteren, gemeinsamen Verwaltungsaktes vorgeschaltet sind, bilden sie auch die objektive Grenze zweier voneinander verschiedener

---

1) FICKERT DÖV 1964, 661 f; MENGER VerwArch 58, 74 ff, 76, 128. STICH DVBl. 1963, 193 ff, 198; SCHLÜTER S. 142; FRIAUF DÖV 1961, 666, 673 f; STETTNER S. 35 f.
2) Vgl. STETTNER S. 36 f.
3) MENGER-ERICHSEN VerwArch 58, 74, 76; FICKERT DVBl. 1964, 173, 176 f; SCHLÜTER S. 144.

Streitgegenstände.[1] Bei fehlender Identität des Streitgegenstandes kann aber keine Notwendigkeit dazu bestehen, aus materiellrechtlichen Gründen verschiedene Klagen einheitlich zu entscheiden. Zwischen den beiden beklagten Behörden muß daher eine andere Form der Streitgenossenschaft bestehen.[2]

III. Träger öffentlicher Gewalt und Privatpersonen

Da eine notwendig einheitliche Entscheidung aus materiellrechtlichen Gründen eine gemeinsame Verfügungsbefugnis bzw. ein gemeinschaftliches Prozeßführungsrecht voraussetzt, können ein Träger öffentlicher Gewalt und ein Bürger grundsätzlich nicht als Streitgenossen verklagt werden. Wegen der unterschiedlichen Befugnisse des Hoheitsträgers und der Privatperson fehlt es hier regelmäßig an einer gemeinsamen Zuständigkeit und demzufolge auch an der entsprechenden Passivlegitimation.

So kann im Baurecht der Nachbar, der eine dem Bauherrn unter Befreiung von Bauwichvorschriften erteilte Baugenehmigung anficht, seine Klage nur gegen die zuständige Behörde richten. Eine denkbare, zivilrechtliche Unterlassungsklage gegen den Bauherrn würde einen anderen Streitgegenstand haben.

Eine Streitgenossenschaft zwischen einem Träger öffentlicher Gewalt und einer Privatperson ist allerdings denkbar, wenn die Privatperson "beliehen" ist.[3] Der Beliehene kann vor den Verwaltungsgerichten verklagt werden. Dabei ist er unter die Begriffe "Behörde" im Sinne des § 73 VwGO oder "Körperschaft" im Sinne des § 78 VwGO zu subsumieren, die vom Rechtsschutzzweck her entsprechend weit auszulegen sind.[4] Demgemäß ergeben sich für die Frage einer notwendigen Streitgenossenschaft keine Besonderheiten, wenn der Beliehene neben einem - anderen - Träger öffentlicher Gewalt verklagt wird. Es gilt hier das zur notwendigen Streitgenossenschaft mehrerer Träger öffentlicher Gewalt Ausgeführte entsprechend.[5]

---

1) Vgl. STETTNER S. 37.
2) S. u. S. 144 ff.
3) Zum Rechtsinstitut des Beliehenen vgl. WOLFF VwR II § 104; OSSENBÜHL und GALLWAS, Die Erfüllung von Verwaltungsaufgaben durch Private, VVDStRL Heft 29 (1970), 137 ff, 211 ff; MICHAELIS, Der Beliehene, Diss. Münster 1969, alle m.w.N.
4) OSSENBÜHL VVDStRL 29, 137, 194 f; vgl. WOLFF VwR II § 104 V b; EYERMANN-FRÖHLER § 78 Rdn. 1.
5) S. o. S. 111 ff u. S. 144 ff.

§ 13: Notwendige Beiladung

I. Privatpersonen

Die notwendige Beiladung einer Privatperson, die ein Interesse am Obsiegen des oder der Beklagten hat, ist aus materiellrechtlichen Gründen eigentlich nur dann denkbar, wenn die aus einem verwaltungsrechtlichen Vertrag klagende Behörde nicht alle Rechtsgemeinschafter verklagt hat. In diesen Fällen kann aber diese rechtsirrtümlich oder in Unkenntnis der Sachlage vorgenommene Klageerhebung ebensowenig durch notwendige Beiladung von Amts wegen geheilt werden wie eine nicht von allen Streitgenossen vorgenommene Klageerhebung.[1] Wegen der insofern auch im öffentlichen Recht geltenden Parteiherrschaft ist es Sache des Klägers, eine richtige Klage zu erheben. Diese Verantwortlichkeit kann ihm weder aus Gründen der Prozeßökonomie noch wegen der Prüfungspflicht der Verwaltungsgerichtsbarkeit hinsichtlich aller Sach- und Rechtsfragen abgenommen werden. Allerdings hat angesichts dieser Pflichten das Gericht den Kläger auf die fehlerhafte Klageerhebung hinzuweisen. Diese kann dann möglicherweise noch durch Berichtigung des Rubrums oder Klageerstreckung korrigiert werden.

II. Träger öffentlicher Gewalt

Mit der Beiladung kann grundsätzlich mangelnde Sachlegitimation nicht geheilt werden.[2] Einen Sonderfall notwendiger Beiladung bildet deshalb § 75 Abs. 2, 2. Alt. SGG.

1. Unechte notwendige Beiladung gemäß § 75 Abs. 2, 2. Alt. SGG

Von den in § 75 SGG geregelten Sonderformen der Beiladung ist im Abgrenzungsbereich von notwendiger Streitgenossenschaft und not-

1) S. o. S. 55 ff; ferner noch u. S. 208 ff.
2) Vgl. o. S. 55 ff.

wendiger Beiladung vornehmlich die sog. "unechte notwendige Beiladung" von dogmatischem Interesse. Hier könnte man wohl noch am ehesten sagen, daß materiellrechtliche Gründe eine Beiladung erfordern. Gemäß § 75 Abs. 2, 2. Alt. SGG hat die Beiladung nämlich stets dann zu erfolgen, wenn die Möglichkeit besteht, daß anstelle oder neben dem Beklagten ein anderer Versicherungsträger oder ein Land in Angelegenheiten der Kriegsopferversorgung als Leistungspflichtiger und damit Passivlegitimierter in Betracht kommt. Anders als in den anderen Fällen der notwendigen Beiladung wird hier nach § 75 Abs. 5 SGG der Beigeladene nicht nur an die Feststellungen des Urteils gebunden, sondern er kann anstelle oder neben dem bisherigen Beklagten sogar zur Leistung[1] verurteilt werden.

Dogmatisch betrachtet läßt sich diese Form der Beiladung weder dem Institut der "echten" notwendigen Beiladung noch im Regelfall dem der notwendigen Streitgenossenschaft zuordnen. Schon von ihren Voraussetzungen her stellt sie einen eigenständigen Fall der Verfahrensbeteiligung und keinen Unterfall der eigentlichen notwendigen Beiladung dar. Eine Beiladungspflicht ergibt sich hier nur aufgrund der ausdrücklichen gesetzlichen Regelung.[2] Die Notwendigkeit zu einer einheitlichen Entscheidung ergibt sich dagegen aus anderen Gründen nicht, da eine zwischen dem Kläger und dem bisherigen Beklagten ergehende Entscheidung die rechtlichen Interessen des nach § 75 Abs. 2, 2. Alt. SGG Beigeladenen nicht berühren kann.[3] Das Urteil äußert ihm gegenüber weder Gestaltungswirkung noch wird die Rechtskraft auf ihn erstreckt oder er an die Feststellungen dieser Entscheidung gebunden.

---

1) Auch sonst können bei der n. B. in ihren Auswirkungen einer Verurteilung gleichstehende Urteilswirkungen eintreten; MARTENS VerwArch 60, 197, 249 f; vgl. noch u. S. 202 ff.
2) Vgl. PETERS-SAUTTER-WOLFF § 75 Anm. 5 b; ROHWER-KAHLMANN § 75 Rdn. 81; LÜNING S. 130.
3) Vgl. LÜNING a.a.O.

Ebensowenig liegt in der Regel ein Fall der Streitgenossenschaft vor, da normalerweise zwischen dem Beklagten und dem Beigeladenen nur eine alternative Zuständigkeit besteht. Stellt sich die Beklagte nicht als die richtige Partei heraus, so wäre die Klage nach den allgemeinen Regeln abzuweisen. Gerade das will aber § 75 Abs. 2, 2. Alt. SGG vermeiden.[1] Ist das gerichtliche Verfahren einmal eingeleitet, so soll der Kläger nicht daran scheitern, daß er seine Klage versehentlich gegen den falschen Versicherungsträger oder das nicht leistungspflichtige Land gerichtet hat. Die Unübersichtlichkeit der versicherungsrechtlichen Bestimmungen soll hier nicht zu seinem Nachteil führen. Wenn auch im Vordergrund der Regelung die Prozeßökonomie steht, so wird dadurch zugleich auch der Kläger begünstigt.

Nicht anders ist es dort, wo der Beigeladene als Leistungspflichtiger neben dem Beklagten infrage kommt. Sind beide zur Leistung verpflichtet, so liegt ein Fall der Streitgenossenschaft vor. Notwendig wäre diese jedoch nur dann, wenn die Leistung von Beklagtem und Beigeladenen gemeinsam und nicht nur in selbständigen Teilleistungen zu erbringen wäre. Auch hier würde die sonst bei der notwendigen Streitgenossenschaft aus materiellrechtlichen Gründen zwingende Klageabweisung durch die Beiladung von Amts wegen verhindert.

§§ 75 Abs. 2, 2. Alt., 75 Abs. 5 SGG sind daher in Zusammenhang mit den Regeln über Berichtigung und Ergänzung der Beklagten zu sehen.[2] Für den Fall, daß der Beklagte nicht oder nicht allein passivlegitimiert ist, wird hier ein anderer zwangsweise in das Verfahren mit einbezogen. Tritt er an die Stelle des bisherigen Beklagten, so findet ein Parteiwechsel auf der Beklagtenseite statt. Tritt er neben den bisherigen Beklagten, so liegt

---

1) Vgl. PETERS-SAUTTER-WOLFF § 75 Anm. 5 b; ROHWER-KAHLMANN § 75 Rdn. 81; SCHRAFT § 75 Anm. 1; HOFMANN-SCHROETER § 75 Anm. 3; MARTENS VerwArch 60, 197, 249 ff; LÜNING S. 130 ff.
2) PETERS-SAUTTER-WOLFF a.a.O.

eine Klageerstreckung vor, ohne daß es dazu eines Antrags des Klägers bedürfte. Der Streit um Klageerstreckung und Parteiwechsel auf der Beklagtenseite ist für diese Fälle durch die gesetzliche Regelung ausgeräumt.[1)]

Obwohl durch die der Prozeßökonomie dienende Regelung zugleich dem Kläger das in der Klageerhebung liegende Risiko abgenommen wird, stellt sie keine Ausnahme von dem Grundsatz dar, daß der Kläger den Beklagten bestimmt.[2)] Deshalb hat das BSG eine Verurteilung des Beigeladenen gegen den Willen des Klägers auch für unzulässig erklärt.[3)]

Dem Zweck der Regelung entsprechend wird nach Eröffnung des Verfahrens die Klage gegen den Beigeladenen selbst dann weiterverhandelt, wenn die ursprüngliche Klage zurückgenommen wird, so daß es z.B. gänzlich an einem anfechtbaren Verwaltungsakt fehlen kann. Im übrigen bleibt der ursprüngliche Beklagte auch dann noch Verfahrensbeteiligter, wenn der Beigeladene gem. § 75 Abs. 5 SGG verurteilt wird. Dies kann sich im Rechtsmittelverfahren dann auswirken.[4)]

Die Bestimmungen des § 75 Abs. 2, 2. Alt., 75 Abs. 5 SGG dienen somit vornehmlich der Prozeßökonomie. Praktisch wirken sie sich aber auch zugunsten des Klägers aus und verhindern zugleich, daß widersprüchliche Entscheidungen über die Leistungspflicht des Versicherungsträgers oder Landes ergehen.

2. Exkurs: Auf Antrag notwendige Beiladung gemäß § 75 Abs. 1 S. 2 SGG

In Angelegenheiten der Kriegsopferversorgung ist auf ihren Antrag die Bundesrepublik Deutschland beizuladen. Der Grund dieser Be-

---

1) MARTENS VerwArch 60, 197, 251; HOFMANN-SCHROETER § 75 Anm. 3; PETERS-SAUTTER-WOLFF § 25 Anm. 5.
2) MARTENS a.a.O. S. 250; SCHRAFT § 75 Anm. 2.
3) BSG NJW 1964, 2180; BSGE 9, 67, 70.
4) Vgl. PETERS-SAUTTER-WOLFF § 75 Anm. 5 b; LÜNING S. 131.

stimmung liegt darin, daß sie es ist, die im wesentlichen die Kosten der Kriegsopferversorgung und die Beschäftigenversorgung trägt.[1] Eine notwendige Streitgenossenschaft war hier nicht möglich, da die Bundesrepublik Deutschland neben dem beklagten Land nicht passivlegitimiert ist. Dagegen ist eine Beiladung gem. § 75 Abs. 2, 1. Alt. SGG grundsätzlich möglich.[2] Da die Interessen der Bundesrepublik Deutschland allerdings zumeist rein wirtschaftlicher Art sind, dürften die Voraussetzungen dafür jedoch stets fehlen.[3] Als notwendig Beigeladene gem. Abs. 2 hätte sie dann prozessual weitergehende Rechte. Nach § 75 Abs. 1 S. 2 SGG hat sie dagegen, wie sich aus der systematischen Stellung dieser Beiladung ergibt, nur die Rechte eines einfach Beigeladenen.[4]

---

1) PETERS-SAUTTER-WOLFF § 75 Anm. 4.
2) A.a.O.
3) Vgl. ROHWER-KAHLMANN § 75 Rdn. 36; LÜNING S. 101 ff.
4) Vgl. PETERS-SAUTTER-WOLFF § 75 Anm. 4; ROHWER-KAHLMANN a.a.O.

§ 14: Zusammenfassung

Soweit materiellrechtliche Gründe die Notwendigkeit einer Verfahrensbeteiligung erfordern, überschneiden sich die Anwendungsbereiche der Beklagtengemeinschaft nach § 62 Abs. 1, 2. Fall ZPO und die notwendige Beiladung nicht. Werden mehrere Personen verklagt, so sind sie nur bei gemeinsamer Verfügungs- und Prozeßführungsbefugnis auch notwendige Streitgenossen. Bei den Leistungsklagen ist notwendige Streitgenossenschaft daher vornehmlich bei Klagen auf echte Gesamthandsverbindlichkeiten, bei Feststellungsklagen zudem noch bei Klagen auf Feststellung eines absoluten Rechts oder Rechtsverhältnisses gegeben. Auch bei Gestaltungsklagen sind grundsätzlich diejenigen als notwendige Streitgenossen zu verklagen, die über das zu gestaltende Rechtsverhältnis materiellrechtlich verfügen können. Soweit zur Gestaltung selbst ein Hoheitsakt erforderlich ist, wie etwa bei der Ehenichtigkeitsklage des § 632 ZPO, hat der Gesetzgeber die Passivlegitimation geregelt, um auch hier am Parteienprozeß festhalten zu können.

Neben diesen Regeln ist auch im Verwaltungsprozeß notwendige Streitgenossenschaft etwa dann gegeben, wenn eine Behörde eine Gesamthandsverbindlichkeit einklagt, die ihr nach einem mit den Streitgenossen geschlossenen öffentlich-rechtlichen Vertrag zusteht.

Bei der Klage eines Bürgers ergibt sich die notwendige Streitgenossenschaft mehrerer Träger öffentlicher Gewalt bzw. eines Trägers öffentlicher Gewalt und eines Beliehenen nur in den Ausnahmefällen der gemeinsamen Mitwirkungsakte. Diese liegen vor, wenn die beteiligten Behörden oder Körperschaften, auch nach außen erkennbar einen Verwaltungsakt gemeinsam erlassen. In allen anderen Fällen, insbesondere auch bei den Mitentscheidungsakten fehlt es an einer gemeinsamen Verfügungs- und Prozeßführungsbefugnis.

Nach der insoweit auch im Verwaltungsrecht geltenden Dispositionsmaxime ist es grundsätzlich Sache des Klägers, durch seine Klageerhebung die Parteien des Rechtsstreits festzulegen. Eine

Klage, die nicht gegen den wirklich Passivlegitimierten gerichtet ist, muß daher als unbegründet abgewiesen werden. Ein hierin bestehender Mangel kann somit auch nicht durch notwendige Beiladung von Amts wegen geheilt werden.

Eine Klagefortsetzung ist daher nur dann noch möglich, wenn der Kläger seine Klage ändert und dies noch zulässig ist. Obwohl aus Gründen der Prozeßökonomie eine Klagefortsetzung grundsätzlich anzustreben ist, müssen die Regeln über den Parteiwechsel auf der Passivseite eng gefaßt werden, um dem Anspruch des nunmehr neu Verklagten auf ausreichendes rechtliches Gehör gerecht werden zu können. Eine Klagefortsetzung ist daher bei Geltung des Untersuchungsgrundsatzes eher möglich als im reinen Parteienprozeß.

Auch die Regelung der §§ 75 Abs. 2, 2. Alt. SGG, 72 Abs. 5 SGG enthält formell keine Ausnahme von diesem Grundsatz, daß der Kläger die Parteien zu bestimmen hat. Praktisch nimmt ihm diese Vorschrift aber jedes mit der Klageerhebung verbundene Risiko ab, wenn sie es zuläßt, daß an Stelle des Beklagten der notwendig Beigeladene als Leistungspflichtiger verurteilt wird. Diese sog. unechte notwendige Beiladung stellt sich somit als ein gesetzlich geregelter Fall der Klageänderung dar, mit dem der Streit über die Zulässigkeit des Parteiwechsels auf der Beklagtenseite für diesen Fall im Interesse des Klägers ausgeräumt wird. Von diesem wird nicht verlangt, sich im Gestrüpp der versicherungsrechtlichen Zuständigkeiten auszukennen. Diese notwendige Verfahrensbeteiligung hat daher auch keine Gemeinsamkeiten mit der notwendigen Streitgenossenschaft oder der notwendigen Beiladung. Eine Streitgenossenschaft liegt deshalb nicht vor, weil zwischen Beklagtem und Beizuladenden nur eine alternative Zuständigkeit besteht. An den Voraussetzungen einer echten Beiladung fehlt es demgegenüber deshalb, weil die Verurteilung des Leistungspflichtigen den anderen Träger öffentlicher Gewalt nicht in seinen Rechten treffen kann.

Z w e i t e s K a p i t e l

Notwendig einheitliche Entscheidung aus prozeßrechtlichen Gründen

Bei der aus prozessualen Gründen notwendigen Streitgenossenschaft ist der Kläger im Gegensatz zu derjenigen aus materiellrechtlichen Gründen nicht gezwungen, alle als Streitgenossen infrage kommenden Personen auch zu verklagen. Er kann daher seine Klage gegen denjenigen richten, den er für passivlegitimiert hält. Verklagt er aber mehrere Personen, die nicht schon aus materiellrechtlichen Gründen notwendige Streitgenossen sind, so liegt notwendige Streitgenossenschaft nur dann vor, wenn prozessuale Gründe dies wegen der Identität des Streitgegenstandes erfordern würden. Da aber durch die Klage gegen den Passivlegitimierten der Streitgegenstand bereits festgelegt ist, scheint zumindest bei Leistungs- und Gestaltungsklage für notwendige Streitgenossenschaft kein Raum mehr zu bestehen. Hier liegt denn auch der Hauptanwendungsbereich von Nebenintervention und Beiladung.

§ 15: Notwendige Streitgenossenschaft

I. Mehrere Privatpersonen

Gleichwohl wird auch bei Leistungsklagen eine aus prozessualen Gründen notwendige Beklagtengemeinschaft anerkannt. Hierbei handelt es sich um Fälle, bei denen der Gesetzgeber eine Rechtskrafterstreckung vorgesehen hat, weil die Streitgegenstände identisch sind und der Kläger die verlangte Leistung sowohl von dem einen als auch von dem anderen Beklagten gleichermaßen verlangen kann oder sein Anspruch beiden gegenüber nicht besteht.

Hier steht es dem Kläger frei, einen von ihnen zu verklagen. Richtet er seine Klage jedoch gegen beide, so liegt eine notwendige Streitgenossenschaft aus prozeßrechtlichen Gründen vor, weil bei einem Nacheinander der Prozesse die Rechtskraft des einen auch den anderen erfassen würde.

Wegen § 327 Abs. 2 ZPO ist daher bei einer gegen Erben und Testamentsvollstrecker gemeinsam gerichteten Klage notwendige Streitgenossenschaft gegeben, wenn diesem nach § 2213 Abs. 1 Satz 1 BGB die Verwaltung des Nachlasses obliegt.[1] Ebenso bilden Versicherungsnehmer und Versicherer eine notwendige Streitgenossenschaft in dem Prozeß, den ein Unfallgeschädigter gegen sie anstrengt.[2] Nach § 3 Nr. 8 PflVG liegt hier ein Fall einseitiger Rechtskrafterstreckung vor, da ein klageabweisendes Urteil jeweils zugunsten des nicht Verklagten wirken würde.[3] Demgegenüber äußert eine klageabweisende Entscheidung keine Urteilswirkungen über die Parteien hinaus, da die Zahlungsverpflichtung beide Beklagten unterschiedlich trifft (vgl. § 3 Ziff. 4-7 PflVG).

---

1) StJ-POHLE § 62 Anm. II 1; ROSENBERG-SCHWAB § 50 II 1 c; SCHWAB, Festschr. Lent S. 271, 292; SCHÖNKE-KUCHINKE § 24 IV 1; HENCKEL, Parteilehre S. 200.
2) ROSENBERG-SCHWAB § 50 II 2 b; GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 1 b (Fn. 30); OLG Oldenburg VersR 1969, 47; OLG Köln MDR 1970, 596.
3) ROSENBERG-SCHWAB a.a.O.

Anders verhält es sich trotz der in § 326 ZPO angeordneten Rechtskrafterstreckung bei Klagen gegen Vor- und Nacherben.[1] Diese sind nicht gleichermaßen passivlegitimiert, da die Prozeßführungsbefugnis des Vorerben die des Nacherben ausschließt. Nur dieser kann daher als Partei verklagt werden. Dem Nacherben wird allenfalls die Rolle eines Nebenintervenienten zugebilligt.[2]

Wegen der Rechtskrafterstreckung des § 129 Abs. 1 HGB wird vielfach auch zwischen oHG und ihren Gesellschaftern bei einer gegen sie gemeinsam gerichteten Klage notwendige Streitgenossenschaft angenommen. In der ständigen Rechtsprechung des Reichsgerichtes wurde dies jedoch auf den Fall beschränkt, daß die Gesellschafter nur die Existenz der Gesellschaftsschuld bestreiten und auch im späteren Verlauf des Prozesses keine persönlichen Einwendungen erheben.[3] Demgegenüber sieht die heute herrschende Auffassung keinen Zwang zu einer einheitlichen Entscheidung, da es bei den gegen die oHG und die Gesellschafter gerichteten Klagen an der Identität des Streitgegenstandes und damit an der Gefahr einer Rechtskraftkollision fehle.[4]

Besteht aber wie in diesem Fall in verschiedenen Verfahren keine volle Identität des Streitgegenstandes sondern nur eine Übereinstimmung in Teilfragen, so kann ein Konflikt der Urteilswirkungen nicht eintreten.[5] Wegen der Verschiedenheit der Streitgegenstände können sich die gegen die Beklagten ergehenden Urteilsformen nicht widersprechen. Zu einem inhaltichen Konflikt

---

1) SCHWAB, Festschr. Lent S. 271, 292; ROSENBERG-SCHWAB § 50 II 1 b; HENCKEL, Parteilehre S. 200;
A.A. StJ-POHLE § 62 Anm. II 1 b; SCHÖNKE-KUCHINKE § 24 IV 1.

2) STAUDINGER-SEYBOLD § 2100 Anm. 20; ROSENBERG-SCHWAB § 50 IV 1 b; SCHWAB, Festschr. Lent a.a.O.

3) U. a. RGZ 123, 151 ff; 236, 266 ff, 268 m.w.N.
I. E. übereinstimmend: SCHÖNKE-SCHRÖDER-NIESE § 26 V 1 a; SCHÖNKE-KUCHINKE § 24 IV 1; BLOMEYER § 109 III 2 a; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 62 Anm. 2 a A; SEUFFERT-WALSMANN § 62 Anm. 2 A d.

4) I. E. h. M. BGHZ 54, 251; 30, 198 ff; StJ-POHLE § 62 Anm. II 2; BAUMBACH-DUDEN § 128 Anm. 8 A; HGB-RGRK-WEIPERT § 124 Anm. 20; SCHWAB, Festschr. Lent S. 271; NIKISCH § 110 II 2 c; POHLE JZ 1961, 175 ff m.w.N.; HUECK, Recht S. 216.

5) Insbes. HENCKEL, Parteilehre S. 200 ff, 202, 203; LENT JhJ 90, 27, 54 ff; HOLZHAMMER S. 71 ff.

kann es vielmehr nur hinsichtlich der Prämissen beider Entscheidungen[1] kommen, so, wenn in Verfahren gegen die Gesellschafter die Gesellschaftsschuld verneint, diese im Prozeß gegen die oHG jedoch angenommen wird.

Dieses Ergebnis wird jedoch schon dann vermieden, wenn der am Ausgang des Prozesses interessierte Gesellschafter der oHG beitritt.[2] Wegen der Rechtskrafterstreckung des § 129 Abs. 1 HGB hat er dann nach § 69 ZPO als streitgenössischer Nebenintervenient die Rechte eines notwendigen Streitgenossen.

Ansonsten könnte zwischen oHG und Gesellschaftern nur eine einfache Streitgenossenschaft angenommen werden.[3] In diesem Fall wären die in dem einen Prozeß festgestellten Tatsachen zwar dann in dem anderen zu verwerten, wenn man sie in diesem als gerichtskundige Tatsachen ansieht.[4] Dies führt allerdings nur zu einer gewissen Vereinheitlichung in der Entscheidung der beiden Prozessen gemeinsamen Fragen, da zwar Bestreiten, Geständnis oder Säumnis bezüglich dieser Tatsachen wirkungslos sind, ein Gegenbeweis jedoch zulässig bleibt.[5] Ist daher ein Verfahren bereits abgeschlossen, so kann in dem noch rechtshängigen Verfahren auch dann noch eine Entscheidung ergehen, die mit den in den anderen Verfahren getroffenen Feststellungen nicht vereinbar ist, wenn das Gericht im übrigen die Tatsachen in beiden Verfahren gleich verwertet hat.

Dieses Ergebnis kann nur bei Annahme einer notwendigen Streitgenossenschaft vermieden werden. Diese erspart zudem dem interessierten Gesellschafter die Notwendigkeit eines Beitritts als streitgenössischer Nebenintervenient.[6] Sinn der notwendigen

---

1) HASSOLD S. 115.
2) A.a.O. S. 116.
3) Wie Fn. 4 S. 136.
4) HASSOLD S. 120.
5) A.a.O.
6) Vgl. SEUFFERT-WALSMANN § 62 Anm. 2 a; HASSOLD S. 116.

Streitgenossenschaft ist es jedoch nicht, demjenigen Rechtsschutz zu gewähren, den die Wirkungen eines in einem anderen Verfahren ergehenden Urteils treffen. Ihr Zweck ist es allein, widersprechende Urteile über denselben Streitgegenstand zu verhindern.

Mit diesem Zweck wäre es jedoch vereinbar, auch bei gemeinsamen Vorfragen notwendige Streitgenossenschaft anzunehmen und damit eine Teilidentität des Streitgegenstandes als Voraussetzung ausreichen zu lassen, wenn hierdurch erreicht werden soll, dem Bürger ein möglichst einheitliches Bild der Rechtsprechung zu liefern. Diesen Eindruck kann eine unterschiedliche Beurteilung der Prämissen zweier Entscheidungen ebenso hervorrufen, wie sich widersprechende Urteile über denselben Streitgegenstand.

Anders als bei sich widersprechenden Urteilsformeln kann aber bei gemeinsamen Vorfragen keine Kollision der Urteilswirkungen auftreten.[1] Der Bürger sieht sich hier auch ohne die Annahme einer notwendigen Streitgenossenschaft nur gleichgerichteten Wirkungen eines Urteils ausgesetzt. Die Unsicherheit über die Feststellungen des Urteils und die sich daraus ergebenden Verhaltenspflichten des Bürgers wie sie bei einer Kollision der Urteilswirkungen auftreten würde, ist hier also nicht möglich. Eine solche Rechtsunsicherheit würde auch zwangsläufig zur Funktionsunfähigkeit der Rechtsordnung führen, da sie dem Bürger ein rechtmäßiges Verhalten unmöglich macht. Eine Streitgenossenschaft ist daher hier aus rechtlichen Gründen notwendig. Widersprüchlich entschiedene Vorfragen lassen demgegenüber nur Zweifel an der Objektivität und Qualität der Rechtsprechung aufkommen und bringen damit partiell zwar ebenfalls eine Rechtsunsicherheit mit sich, beeinträchtigen jedoch das Funktionieren der Rechtsprechung nicht schlechthin. Aus rechtlichen Gründen ist daher eine notwendige Streitgenossenschaft hier nicht erforderlich.

---

1) H. M. LENT JhJ 90, 27, 50 ff; HOLZHAMMER S. 72 ff; StJ-POHLE § 62 Anm. II 2; ZÖLLER-EGENHART § 62 Anm. 1 c; HENCKEL, Parteilehre S. 200 ff, 202, 203; alle m.w.N.

Ihre Anwendung kann jedoch gleichwohl zweckmäßig erscheinen. Die Vereinheitlichung mehrerer Verfahren aus Gründen der Zweckmäßigkeit ist jedoch schon die Aufgabe der einfachen Streitgenossenschaft.[1] Für die notwendige Streitgenossenschaft ist demgegenüber eine konkrete rechtliche Notwendigkeit erforderlich, mehrere Verfahren einheitlich zu entscheiden.

Einer Ausdehnung des Anwendungsbereichs der notwendigen Streitgenossenschaft auf gemeinsame Vorfragen stehen neben den dogmatischen auch praktische Bedenken entgegen. Zwar ist es theoretisch durchführbar, eine notwendige Streitgenossenschaft zwischen den Beklagten anzunehmen, solange die Parteien allein über die gemeinsame Vorfrage streiten, und dann zur einfachen Streitgenossenschaft übergehen, wenn die Beklagten auch persönliche Einwendungen erheben. Dann müssen aber alle Prozeßhandlungen wiederholt werden, die ein notwendiger Streitgenosse mit Wirkung für die übrigen vorgenommen hat. Falls umgekehrt nachträglich die Beklagten ihre persönlichen Einwendungen fallen lassen und sich in ihrer Verteidigung auf das Bestreiten der gemeinsamen Vorfrage beschränken, müßten die in den bisher unabhängigen Prozessen erfolgten Prozeßhandlungen i.S.d. § 62 ZPO umgedeutet werden.[2]

Noch komplizierter würde das Verfahren, wenn man von vornherein die Regelungen von notwendiger und einfacher Streitgenossenschaft auf den ihnen zukommenden Teil des Streitgegenstandes nebeneinander sinngemäß anwenden wollte. Hier müßte nunmehr bei jeder Einzelfrage geprüft werden, ob sich die Streitgenossen gegenseitig vertreten können oder nicht.[3]

Trotz der Rechtskrafterstreckung des § 129 Abs. 1 HGB erfordert daher die gemeinsame Vorfrage keine notwendige Streitgenossenschaft zwischen der oHG und ihren Gesellschaftern. Vielmehr muß versucht werden, eine unterschiedliche Beurteilung der gemein-

---

1) Bei der Annahme einer einfachen Streitgenossenschaft wird daher großzügig verfahren - vgl. ROSENBERG-SCHWAB § 49 II.
2) HASSOLD S. 116 ff, 119, 120.
3) A.a.O. S. 118 ff.

samen Vorfrage unter Anwendung der einfachen Streitgenossenschaft zu vermeiden.[1)]

Erst recht unanwendbar ist die notwendige Streitgenossenschaft danach auch in den Fällen einer gemeinsamen Vorfrage, in denen der Gesetzgeber keine Rechtskrafterstreckung bezüglich der präjudiziellen Rechtsfragen vorgesehen hat. Daher ist etwa auch zwischen Gesamtschuldnern oder Hauptschuldner und Bürge nur eine einfache Streitgenossenschaft gegeben.[2)]

Wegen der Gefahr einer Rechtskraftkollision ist eine notwendige Streitgenossenschaft auch bei einigen Feststellungs- und Gestaltungsklagen erforderlich.[3)] Allerdings finden sich zwar häufig Feststellungsklagen mit identischem Streitgegenstand, weil nach der materiellen Rechtslage oder der gesetzlichen Ausgestaltung des Verfahrens ein Feststellungsinteresse des Klägers gegen die verschiedensten Gegner gegeben sein kann, jedoch sieht das Gesetz hier nur selten auch eine Rechtskrafterstreckung vor. Bei den Leistungs- und Gestaltungsklagen ist der Kreis der Passivlegitimierten dagegen von vornherein enger gezogen.

Da § 636 a ZPO bei einer Ehenichtigkeitsklage eine Rechtskrafterstreckung für und gegen alle vorsieht, um auch klageabweisenden Urteilen eine praktische Wirkung zukommen zu lassen, bilden die vom Staatsanwalt beklagten Ehegatten eine notwendige Streitgenossenschaft aus prozessualen Gründen.[4)] Schließt sich der Staatsanwalt gem. § 634 ZPO bei der von einem Ehegatten erhobenen Klage dem beklagten Teil an, so ist auch er nicht nur Streit-

---

1) Heute im Grundsatz ganz h. M.: StJ-POHLE § 62 Anm. II 2; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 62 Anm. 2 c; LENT-JAUERNIG § 82 II; HOLZHAMMER S. 72 ff; HENCKEL, Parteilehre S. 199 ff, 200; alle m.w.N.
2) H. M. StJ-POHLE § 62 Anm. II 2; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 62 Anm. 2 C; m.w.N.
3) Vgl. StJ-POHLE; § 62 Anm. II 1 a.
4) StJ-POHLE § 62 Anm. II 1 a; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 62 Anm. 2 A; SCHÖNKE-KUCHINKE § 24 IV 1.

helfer sondern ebenfalls notwendiger Streitgenosse.[1] Dies rechtfertigt sich allein deshalb, weil ihm der Gesetzgeber für das Ehenichtigkeitsverfahren das Recht gegeben hat, im öffentlichen Interesse wie die Ehepartner sowohl für als auch gegen die Ehe tätig zu werden. Damit hat er ihm aber ebenfalls eine Parteistellung zugebilligt.

Eine notwendige Streitgenossenschaft besteht ferner zwischen denjenigen, die der Klage eines Konkursgläubigers auf Feststellung seiner Forderung widersprechen (§ 146 KO).[2] Nach § 147 KO wirkt ein Urteil, durch das eine Forderung festgestellt oder ein Widerspruch für begründet erklärt wird, gegenüber allen Konkursgläubigern. Ob es sich hierbei um eine einseitige Rechtskrafterstreckung handelt, wie das die überwiegende Ansicht im Anschluß an SCHWAB annimmt,[3] oder allseitige Rechtskrafterstreckung vorliegt,[4] kann dahinstehen. Schon wenn dem klageabweisenden Urteil eine Rechtskrafterstreckung zukommt, besteht bei gleichzeitigen Verfahren ohne die Anwendung der notwendigen Streitgenossenschaft die Gefahr einer Rechtskraftkollision. Ergehen nämlich über das den Streitgegenstand bildende Feststellungsbegehren des Klägers, ihm stehe gegen den Gemeinschuldner eine nach Betrag und Rang bestimmte Konkursforderung zu, einander widersprechende Urteile, so würde seine Forderung in dem einen Verfahren dem unterliegenden Feststellungsgegner gegenüber rechtskräftig anerkannt, im anderen jedoch mit Rechtskraftwirkung für ihn das Gegenteil festgestellt.

---

1) BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 634 Anm. 1; THOMAS-PUTZO Anm. zu § 634; SCHÖNKE-KUCHINKE § 18. StJ-SCHÖNKE § 634 Anm. 1; a.A. StJ-SCHLOSSER § 634 Anm. 1; WIECZOREK § 634 Anm. B (Streitgehilfe).

2) LENT JhJ 90, 27, 43; SCHWAB, Festschr. Lent S. 271, 281 ff; StJ-POHLE § 62 Anm. II 2; ROSENBERG-SCHWAB § 95 II 1 a; JAEGER § 146 Anm. 10; HENCKEL, Parteilehre S. 204 ff, 207; HOLZHAMMER S. 111 ff.
I. E. übereinstimmend, jedoch wegen Identität des Streitgegenstandes: BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 62 Anm. 2 B; SCHÖNKE-SCHRÖDER-NIESE § 26 V 1.

3) LENT JhJ 90, 27, 43; SCHWAB, Festschr. Lent 271, 281 ff; HENCKEL, Parteilehre S. 204 ff.
Für beschränkten Umfang der Rechtskrafterstreckung JAEGER § 146 Anm. 10; dagegen HENCKEL S. 206 ff.

4) HOLZHAMMER S. 111.

Eine notwendige Streitgenossenschaft wurde ferner wegen des inzwischen weggefallenen § 463 ZPO in den Familienstandssachen erforderlich, für die er eine allseitige Rechtskrafterstreckung vorsah. Waren etwa die Eltern wegen der Annahme einer Person an Kindes statt verklagt, so bildeten sie eine notwendige Streitgenossenschaft aus prozessualen Gründen.[1)]

Demgegenüber können, wie auch bei den gemeinsamen Vorfragen, "gewisse", nicht durch eine Kollision von Urteilswirkungen entstehende "Schwierigkeiten" eine notwendige Streitgenossenschaft gem. § 62 Abs. 1, 1. Fall ZPO nicht begründen.[2)] Soweit ein Urteil nur inter partes wirkt, kann auch bei voller Identität des Streitgegenstandes kein Konflikt der Urteilswirkungen entstehen. Hierbei auftretende praktische Probleme müssen soweit wie möglich durch die Anwendung der einfachen Streitgenossenschaft vermieden werden.

Daher ist bei so häufigen Feststellungsklagen wie der eines Erben auf Feststellung seines Pflichtteils oder Erbrechts gegenüber mehreren Miterben[3)] und der Klage eines Gesellschafters einer Gesellschaft Bürgerlichen Rechts oder einer oHG auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens der Gesellschaft, des Geschäftsführungsrechts[4)] o. ä. gegen mehrere Mitgesellschafter trotz identischen Streitgegenstandes die Gefahr einer Rechtskraftkollision nicht gegeben. Gleichwohl ist es mißlich, wenn in dem einen Verfahren etwa der Pflichtteilsanspruch des Klägers

---

1) A.a.O. S. 112.
2) Seit RGZ 95, 98; 23, 76; 30, 200 stereotyp tradiert: "gewisse Schwierigkeiten" sind jedoch "nicht unlösbar"; vgl. HASSOLD S. 74 ff.
3) HENCKEL, Parteilehre S. 93; SCHWAB, Festschr. Lent S. 289; LENT JhJ 90, 27, 61; StJ-POHLE § 62 Anm. II 2; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 62 Anm. 2 C; Für n. St. SCHÖNKE-SCHRÖDER-NIESE § 26 I 1.
4) Vgl. HENCKEL, Parteilehre S. 93 Fn. 168; HASSOLD S. 71, 74 ff.

für begründet gehalten oder die Gesellschaft für fortbestehend erklärt wird, wenn in den anderen das Gericht demgegenüber feststellt, der Pflichtteilsanspruch sei nicht gegeben bzw. die Gesellschaft sei aufgelöst worden. Da der Gesetzgeber eine Rechtskrafterstreckung nicht angeordnet hat, besteht die Gefahr einander widersprechender Urteile hier aber generell, d.h. auch in zeitlich nacheinander ablaufenden Prozessen. Daher sind bei gleichzeitigen Verfahren unterschiedliche Entscheidungen zwar theoretisch denkbar, werden bei Anwendung der einfachen Streitgenossenschaft jedoch praktisch nicht vorkommen. Es besteht somit weder eine rechtliche Notwendigkeit für die Streitgenossenschaft noch ist für die Anwendung des § 62 Abs. 1, 1. Fall ZPO ein ernsthaftes praktisches Bedürfnis vorhanden.

Wie bei der Leistungsklage besteht auch bei den Gestaltungsklagen grundsätzlich keine mehrfache Prozeßführungsbefugnis auf der Beklagtenseite.[1] Allerdings wird bei der Klage auf Anfechtung (§ 664 ff ZPO) oder Wiederaufhebung der Entmündigung (§ 679 ZPO) auch ohne die Vorschrift des § 666 Abs. 3 Satz 2 ZPO eine passive notwendige Streitgenossenschaft wegen der Gefahr einer Kollision zwischen der Feststellungswirkung eines klageabweisenden und der Gestaltungswirkung des stattgebenden Urteils für möglich gehalten.[2]

Notwendige Streitgenossen auf der Passivseite können jedoch stets nur diejenigen Personen sein, die entweder durch das dem Rechtsstreit zugrundeliegende Rechtsverhältnis als passivlegitimiert erscheinen oder denen das Gesetz die Beklagtenrolle zugewiesen hat. Da der Entmündigungsbeschluß vom zuständigen Amtsgericht erlassen wurde, dieses als Organ der Rechtspflege nicht als Beklagte in Betracht kam, hat der Gesetzgeber für das vor dem Land-

---

1) Vgl. HASSOLD S. 72.
2) Vgl. HENCKEL, Parteilehre S. 213; s. a. o. S. 72 ff.

gericht (§ 665 ZPO) stattfindende Verfahren eine "künstliche" Beklagtenrolle geschaffen. Diese wird vom Staatsanwalt (§ 666 Abs. 1 ZPO) und für den Fall, daß dieser sein Klagerecht ausübt, vom gesetzlichen Vertreter des Entmündigten (§ 666 Abs. 2 ZPO) wahrgenommen. Den übrigen nach § 646 Abs. 1 ZPO Antragsberechtigten steht daher weder nach dem materiellen Rechtsverhältnis noch - wie dem Staatsanwalt in § 634 ZPO - kraft gesetzlicher Regelung eine Parteistellung auf der Beklagtenseite zu.[1] Sie sind daher wegen § 646 Abs. 1, § 679 Abs. 2 ZPO wohl als Kläger,[2] nicht aber als Beklagte notwendige Streitgenossen aus prozessualen Gründen. Mangels eines zwischen ihnen und dem Beklagten bestehenden Rechtsverhältnisses konnten sie auch nicht gem. § 69 ZPO intervenieren. Um sie nicht auf die Rechte des einfachen Nebenintervenienten zu beschränken, hat der Gesetzgeber sie daher als notwendige Streitgenossen fingiert.[3]

Da eine mehrfache Einzelprozeßführungsbefugnis über denselben Streitgegenstand bei den Leistungs- und Gestaltungsklagen naturgemäß kaum vorkommt, und insbesondere bei den Feststellungsklagen der Gesetzgeber eine Erstreckung der Urteilswirkungen über die Parteien hinaus nur selten angeordnet hat, spielt die notwendige Streitgenossenschaft aus prozessualen Gründen zwischen den Beklagten im Gegensatz zu der auf der Klägerseite nur eine vergleichbar geringe Rolle.

II. Mehrere Träger öffentlicher Gewalt

Wenn bei den Mitentscheidungsakten sowohl die von der Erlaßbehörde als auch die von der Mitwirkungsbehörde getroffenen Entscheidungen selbständige Verwaltungsakte darstellen,[4] fehlt es bei den gegen sie gerichteten Verpflichtungsklagen an der Identi-

---

1) A. A. HENCKEL, Parteilehre S. 212. Seiner Ansicht nach ist auch ohne § 666 Abs. 3 ZPO bei der Klage auf Aufhebung einer Entmündigung eine Passiv n.St. möglich.
2) S. o. S. 72 ff; SCHWAB, Festschr. Lent S. 271, 291.
3) Vgl. dazu noch ausf. u. S. 179 ff.
4) S. o. S. 111 ff, 116 ff.

tät des Streitgegenstandes. Die Voraussetzungen des Mitwirkungsaktes stellen sich in dem gegen die Erlaßbehörde angestrengten Verfahren vielmehr nur als Vorfrage dar. Deren unterschiedliche Beurteilung ist zwar nach Möglichkeit zu vermeiden, eine rechtliche Notwendigkeit besteht jedoch grundsätzlich dazu nicht.

Im öffentlichen Recht hält HEINZE widersprechende Entscheidungen über dieselben Rechtsfragen jedoch für untragbar.[1] Im Interesse des Vertrauens der Öffentlichkeit in die Verwaltung und wegen der alle Sach- und Rechtsfragen umfassenden Prüfungspflicht des Verwaltungsgerichts will er auch den Mitwirkungsakt selbst zum Streitgegenstand der gegen die Erlaßbehörde gerichtete Klage zählen und den Urteilstenor gegebenenfalls entsprechend erweitern. Dann sei wegen der Gefahr einer Rechtskraftkollision die Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung gegeben. Um übereinstimmende Entscheidungen nicht nur bei gleichzeitigen Verfahren erreichen zu können, hält er auch eine Heranziehung der Mitwirkungsbehörde als Partei von Amts wegen für möglich, wenn die Klage nur gegen die Erlaßbehörde gerichtet ist.[2]

Sieht man die Entscheidung der Mitwirkungsbehörde als Verwaltungsakt an, so sind diese Ausführungen inkonsequent. Die Selbständigkeit des Mitwirkungsaktes schließt es dann doch gerade aus, daß im Verfahren gegen die Erlaßbehörde diese verpflichtet wird, den Verwaltungsakt zu erlassen, wozu die Mitentscheidungsbehörde ihre Zustimmung oder ihr Einvernehmen zu erteilen habe. Vielmehr bedingt die Annahme eines Verwaltungsaktes, daß die Entscheidung der Mitwirkungsbehörde nur in einem gegen sie gerichteten Verfahren erstritten und nicht durch die unzuständige Be-

---

1) HEINZE VerwArch 52, 159, 275, 297 ff, 300 f; DERS. DÖV 1967, 33, 42 ff, 44; DÖV 1962, 834 ff, 838; gegen ihn STETTNER S. 34 ff.

2) HEINZE VerwArch 52, 275, 301; DÖV 1962, 834 ff, 838; (Daraus schließt STETTNER S. 34 Fn. 12, HEINZE nehme hier einen Fall n. St. nach § 62 Abs. 1, 2. Alt. ZPO an. HEINZEs Begründung spricht aber eher für die 1. Alt. Die Hinzuziehung von Amts wegen scheint er im Wege richterlicher Rechtsfortbildung erreichen zu wollen.)

hörde oder das Gericht ersetzt werden kann.[1] [2] Danach besteht aber auch kein Anlaß dazu, in den Urteilstenor eine Verpflichtung aufzunehmen, die außerhalb der Kompetenz der Erlaßbehörde steht.

Zu widersprechenden Entscheidungen über die Voraussetzungen des Mitwirkungsaktes kann es zudem nur in dem einen Fall kommen, daß die Erlaßbehörde noch nach einer Verurteilung der Mitentscheidungsbehörde den Erlaß des Verwaltungsaktes zumindest auch aus Gründen ablehnt, die das Gericht bereits in dem einen Prozeß verworfen hat.[3] Angesichts des Grundsatzes der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung wird in der Praxis ein solches Verhalten der Erlaßbehörde nicht eintreten. Die Entscheidungskollision ist jedoch theoretisch denkbar, da sich bei den relativ-bindenden Mitwirkungsakten die Erlaßbehörde durch die Weiterleitung des Antrags an die Mitentscheidungsbehörde nicht der Möglichkeit begibt, ihre ursprünglich positive Einstellung zu dem Antrag noch einmal zu überprüfen. Lehnt sie jedoch von vornherein ab, so ist allein ihre Entscheidung Verwaltungsakt.

Hält das Gericht nunmehr die Voraussetzungen für den Erlaß des Mitwirkungsaktes für nicht gegeben, so kommt es allein deshalb nicht zu einer Rechtskraftkollision, weil in diesem Verfahren nur über den Antrag des Bürgers insgesamt und nicht über den hierfür die Voraussetzung bildenden Mitwirkungsakt entschieden wird. Die Lage stellt sich hier also nicht anders dar als auch sonst bei den gemeinsamen Vorfragen.

Der notwendigen Streitgenossenschaft kann aber im öffentlichen Recht keine Sonderrolle zukommen, nach der sie auch die Funktion hätte, einen Widerspruch in einer gemeinsamen Vorfrage zu verhindern. Vielmehr wird gerade die von HEINZE angesprochene umfassende Prüfungspflicht der Verwaltungsgerichte[4] am ehesten sicherstellen, daß die in den zwei Verfahren auftauchenden Sach-

---

1) Vgl. FICKERT DÖV 1964, 661 f; MENGER-ERICHSEN VerwArch 58, 74 ff, 76; FRIAUF DÖV 1961, 666, 674; HEINZE DÖV 1967, 33, 42 ff, 44; SCHLÜTER S. 138 ff; s. a. WOLFF VerwR I (7. Aufl.) § 46 V 2 b.

2) Anders jedoch, wenn man den Mitwirkungsakt als Verwaltungsinternum ansieht.

3) Vgl. SCHLÜTER S. 140 ff.

4) HEINZE VerwArch 52, 275, 297 ff, 300 f; DERS. DÖV 1967, 33, 42, 44.

und Rechtsfragen einheitlich entschieden werden. Allerdings besteht somit auch bei gleichzeitigen Verfahren keine rechtliche Notwendigkeit zu einer einheitlichen Entscheidung.

Lehnen beide Träger öffentlicher Gewalt unter Darlegung gesonderter Versagungsgründe von vornherein den Antrag des Bürgers ab und entfalten damit beide Entscheidungen Verwaltungsaktscharakter,[1] so kommt die Verschiedenheit der Streitgegenstände beider Verfahren klar zum Ausdruck. Das Gericht kann der Klage gegen die Mitentscheidungsbehörde stattgeben, die gegen die Erlaßbehörde jedoch abweisen, weil die zusätzlichen, allein von der Erlaßbehörde zu prüfenden Voraussetzungen nicht vorliegen.

Können somit unterschiedliche Entscheidungen über denselben Streitgegenstand auch hier nicht ergehen, so ist auch bei gleichzeitigen Verfahren eine notwendige Streitgenossenschaft aus prozessualen Gründen nicht gegeben. Die beiden Körperschaften oder Behörden bilden bei gleichzeitiger Klage oder in später zusammengefaßten Verfahren daher wegen gleichartiger tatsächlicher und rechtlicher Gründe nur aus Zweckmäßigkeitsgründen eine einfache passive Streitgenossenschaft i.S.d. § 59 ZPO.[2]

III. Träger öffentlicher Gewalt und Privatperson

Nur im Falle der Beleihung einer Privatperson können diese und ein Träger öffentlicher Gewalt gemeinsam vor den Verwaltungsgerichten verklagt werden.[3] Eine notwendige Streitgenossenschaft aus prozessualen Gründen zwischen ihnen ist daher denkbar, setzt aber, wie auch sonst, Identität des Streitgegenstandes und die Gefahr einer Kollision der Urteilswirkungen voraus.

---

1) Vgl. SCHLÜTER S. 141; FRIAUF DÖV 1966, 669; FRISCHMANN-WEINGART DÖV 1962, 721, 724; SCHUEGRAF NJW 1966, 177 ff; WOLFF VwR I (7. Aufl.) § 46 V c 2; MENGER VerwArch 55, 175 ff; 56, 186 ff; 57, 274 ff; MENGER-ERICHSEN VerwArch 58, 74 ff.
2) SCHLÜTER S. 144; STETTNER S. 33 ff, 37 f; SCHUEGRAF DVBl. 1961, 654, 655, Fn. 4.
3) S. o. S. 126.

§ 16: Notwendige Beiladung

Im Verwaltungsrecht wird zumeist ein Träger öffentlicher Gewalt verklagt. Privatpersonen können hier nur passivlegitimiert sein, wenn sie beliehen oder aber Schuldner einer Leistung sind, die ein Träger öffentlicher Gewalt von ihnen im Wege der allgemeinen Leistungsklage begehrt. Vom Sonderfall des Beliehenen abgesehen, kann eine Privatperson das in die Form einer Anfechtungs-, Verpflichtungs- oder Feststellungsklage gefaßte Begehren des Klägers nicht erfüllen. Da auch im Verwaltungsrecht der formelle Parteibegriff gilt,[2] steht es dem Kläger zwar grundsätzlich frei, auch in diesen Fällen eine Privatperson zu verklagen. Seine Klage wäre jedoch mangels Klagebefugnis (§ 42 Abs. 2 VwGO, § 40 Abs. 2 FGO, § 54 Abs. 2 SGG) bzw. wegen fehlenden Rechtsschutzinteresses (§ 43 Abs. 1 VwGO, § 41 Abs. 1 FGO, § 55 Abs. 1 SGG) bereits als unzulässig zurückzuweisen. Der Kläger kann hier weder substantiiert behaupten,[3] er werde durch einen Verwaltungsakt oder seine Ablehnung oder Unterlassung durch die Beklagte in seinen Rechten verletzt, noch das Bestehen oder Nichtbestehen eines konkreten, öffentlich-rechtlichen Rechtsverhältnisses zwischen dem Beklagten und ihm bzw. die Nichtigkeit eines von diesem erlassenen Verwaltungsaktes darlegen.[4] Privatpersonen können hier schon deshalb nicht als Beklagte, sondern falls erforderlich, nur als Beigeladene am Verfahren beteiligt werden. Demgegenüber steht einem Träger öffentlicher Gewalt nach der heute überwiegenden Auffassung auch die Rolle eines notwendig Beigeladenen offen.[5]

I. Voraussetzungen der einfachen Beiladung

Schon nach der gesetzlichen Systematik heben sich die Beiladungen nach § 75 Abs. 2, 1. Alt. SGG, § 65 Abs. 2 VwGO und 60 Abs. 3 FGO nur durch die Notwendigkeit zu einer einheitlichen Entscheidung

---

1) S. o. S. 126 u. 147.
2) STAHL S. 97; vgl. ROSENBERG-SCHWAB § 40 I 1; BLOMEYER § 6 I 2; GRUNSKY, Grundlagen § 26 I; HENCKEL, Parteilehre S. 15 ff.
3) Vgl. EYERMANN-FROHLER § 42 Rdn. 84 ff.
4) A.a.O. § 43 Rdn. 9 ff.
5) REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rdn. 9; § 42 Rdn. 57; KOPP § 64 Anm. 4; § 63 Anm. 2; HEITZER-OESTREICHER § 36 Anm. 3 a; 4 A 4; SCHLEGRAF NJW 1966, 177, 182; STAHL S. 89; BVerwG DVBl. 1966, 792 = NJW 1966, 1530; BVerwGE 24, 343 ff.

von der einfachen Beiladung ab. Deren Voraussetzungen müssen daher auch bei der notwendigen Beiladung vorliegen.

Neben der im Gesetz ausdrücklich genannten Voraussetzung, daß die rechtlichen Interessen des einfach Beizuladenden durch die Entscheidung berührt werden müssen, werden übereinstimmend noch die folgenden, allgemeinen Voraussetzungen verlangt. Das Verfahren, zu dem die Beiladung erfolgen soll, muß bereits anhängig sein. An ihm darf der Beizuladende nicht bereits als Partei teilnehmen. Er muß ferner beiladungsfähig sein und der deutschen Gerichtsbarkeit unterliegen.[1)]

Nicht als Partei beteiligt ist derjenige, der nach dem formellen Parteibegriff weder Kläger noch Beklagter ist. Diese Abgrenzung gibt allerdings keinen Aufschluß darüber, welche Verfahrensbeteiligung materiellrechtlich die "richtige" ist. Insbesondere liefert sie keine Abgrenzung zur notwendigen Streitgenossenschaft,[2)] da nach dem dort geltenden Prinzip der Verfahrensmehrheit bei dieser formalen Betrachtung auch jeder Streitgenosse im Verfahren der andern jeweils "Dritter" ist.[3)]

Beiladungsfähig ist grundsätzlich nur, wer beteiligungsfähig ist (vgl. §§ 63 Ziff. 3, 61 VwGO; §§ 57 Ziff. 3, 58 FGO; §§ 69 Ziff. 3 70 SGG). Nach § 61 Ziff. 3 VwGO sind Behörden parteifähig, soweit das Landesrecht dies bestimmt. Daraus kann man jedoch nicht den Schluß ziehen, im übrigen handelten sie nur anstelle der Körperschaft, der sie als Organ zugehören und hätten selbst keine eigenen Rechte. Vielmehr bestehen keine Bedenken dagegen, den Behörden auch die rechtliche Wahrnehmung der ihnen zugewiesenen Aufgaben dort zu überlassen, wo nach den, in letzter Zeit extensiv ausgelegten Grundsätzen auch ein Insichprozeß gestattet wäre.[4)] Zulässig wäre demnach die Beteiligung eines Trä-

---

1) Vgl. EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 11 ff; REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rdn. 4 ff; STAHL S. 21 ff.
2) Mißverständlich insofern GRUNSKY, Grundlagen § 30 II 1 b; Abgrenzungskriterium zur n. St, "daß der Beizuladende nicht Partei sein kann."
3) STAHL S. 24; vgl. STETTNER S. 17, 60 ff.
4) REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rdn. 9; § 63 Rdn. 8; KOEHLER § 65 Anm. III 6; KOPP § 63 Anm. 2 b; EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 18; HEITZER-OESTREICHER § 36 Anm. 3 a; 4 a Nr. 3; MARSCHALL § 9 Anm. 3; MARTENS VerwArch 60, 197, 247; s. o. S. 29 f m.w.N.

gers öffentlicher Gewalt dort, wo er ihm zugewiesene Aufgaben eigenständig wahrzunehmen hat und mit den anderen Hoheitsträgern nicht in einem weisungsabhängigen Verhältnis steht.[1)]

An einem eigenen rechtlichen Interesse fehlt es den Behörden aber auch nicht deshalb, weil sie die ihnen zugewiesenen Aufgaben stets im öffentlichen Interesse wahrzunehmen haben. Allein die Regelung der Zuständigkeitsverteilung zeigt, daß nicht alle Behörden die gleichen Gesichtspunkte des öffentlichen Wohls wahrzunehmen haben. Die ihnen zugewiesenen Aufgaben können daher auch als "eigene" Interessen der Behörde angesehen werden.[2)]

Ist demnach auch eine Behörde grundsätzlich beiladungsfähig, so folgt nicht schon aus der rechtssatzmäßig angeordneten Beteiligung vor Erlaß eines Verwaltungsaktes ein entsprechendes eigenes rechtliches Interesse i.S.d. Beiladungsvorschriften. Diese bedeutet zunächst nicht mehr als ein Indiz dafür. Nur die Auslegung der Vorschrift kann ergeben, ob ein solches rechtlich geschütztes Interesse der Behörde vorliegt. Erst wenn die Beteiligung der Mitwirkungsbehörde über die bloße Information oder Unterrichtung der Entscheidungsbehörde hinausgeht und ihr die Geltendmachung eines eigenen sachlich-rechtlichen Standpunktes ermöglicht werden soll, dient sie dem Schutz eines eigenen rechtlichen Interesses der beteiligten Behörde.[3)]

Damit fehlt es in allen Fällen der informatorischen oder begutachtenden Verwaltungsakte bereits an einem rechtlichen Interesse der Mitwirkungsbehörde. Eine förmliche Beteiligung am Prozeß steht ihr demnach weder in Form der einfachen noch gar der notwendigen Beiladung zu. Will das Gericht die informatorische oder gutachtliche Stellungnahme verwerten, so kann es dies nach

---

1) Vgl. REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rdn. 9; § 63 Rdn. 8; KOPP § 63 Rdn. 3 b, 3; MARTENS VerwArch 60, 197, 247; 356, 364 f; PIETZONKA NJW 1961, 1425, 1428; HEINZE VerwArch 52, 275, 303; SCHLÜTER S. 148 ff.

2) STAHL S. 51; LINKENHEIL S. 103 ff m.w.N.; vgl. HOPPE S. 219 ff; w.N. o. Fn. 1 u. S. 29 f; A.A. GROSSMANN S. 92 ff.

3) Vgl. o. S. 30, 119 ff.

seinem Ermessen durch Akteneinsicht und informatorische Anhörung der mitwirkenden Behörde.[1)]

Auch bei den Mitentscheidungsakten wird verschiedentlich angenommen, daß bei einer nur verwaltungsintern erfolgenden Mitwirkung es der beteiligten Behörde an einem eigenen rechtlichen Interesse fehle. Wegen der allumfassenden Prüfungskompetenz der Erlaßbehörde und der zumindest im Außenverhältnis fehlenden Bindungswirkung der Mitentscheidung sei trotz der ressortmäßigen Differenzierung bei der Prüfungskompetenz allein die Entscheidung der Erlaßbehörde maßgeblich. Damit sei aber die Beteiligung der Behörde auf die bloße förmliche Mitwirkung mit dem Charakter einer Anhörung oder gutachtlichen Stellungnahme beschränkt.[2)]

Demgegenüber schließt nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichts und der wohl überwiegenden Meinung im Schrifttum auch eine kongruente Prüfungszuständigkeit ein eigenes rechtliches Interesse der mitwirkenden Behörde nicht aus. Vielmehr habe der Gesetzgeber die Prüfung bestimmter Gesichtspunkte im Verfahren zum Erlaß des Verwaltungsaktes gerade zwei Behörden konkurrierend wahrnehmen lassen. Dem müsse dann auch im Prozeß Rechnung getragen werden. Der Mitentscheidungsbehörde steht danach ein eigenes rechtliches Interesse zu.[3)]

Nach der Formulierung des Gesetzes sind diejenigen beizuladen, deren rechtliche, beziehungsweise berechtigte Interessen durch die Entscheidung berührt werden.[4)] Diese Voraussetzungen liegen jedenfalls dann vor, wenn die Urteilswirkungen den nicht beteiligten Dritten nachteilig in seiner Rechtssphäre treffen können. Ob

---

1) GROSSMANN S. 91 ff, 93.
A. A. bei gutachtl. Stellungnahme SCHLÜTER S. 145 ff; HEINZE VerwArch 52, 175, 303 f (einfache Beiladung).
2) GROSSMANN a.a.O.
3) Vgl. BVerwGE 16, 116, 126; 22, 348; 26, 31, 41; 28, 145, 147; BVerwG DVBl. 1966, 792 = NJW 1966, 1530; BVerwG DVBl. 1970, 60; Bay VGH BayVBl. 1969, 141.
4) Vgl. § 75 I SGG im Gegensatz zu § 65 I VwGO, 60 I FGO; ein sachlicher Unterschied besteht jedoch nicht; A.A. REDEKER-v. OERTZEN § 65 Rdn. 4, nach denen § 75 I SGG weiter gefaßt ist.

sie auch dann gegeben sind, wenn das Urteil nur rechtlich vorteilhafte oder neutrale Urteilswirkungen hat, ist umstritten. Sieht man den Zweck der Beiladung jedoch zumindest darin, dem Beizuladenden stets den Schutz seiner Rechtsstellungen zu ermöglichen, so kann nicht jede, sondern nur eine nachteilige Urteilswirkung eine Beiladung erforderlich machen.[1] Die Gestaltungswirkung des Urteils, die nur im Sinne des Beizuladenden möglich ist, da andernfalls eine Gestaltung überhaupt unterbleibt, kann daher nicht zur Beiladung führen.[2]

II. Kreis der notwendig Beizuladenden

Von den einfach Beizuladenden hebt sich der Kreis der notwendig Beigeladenen dadurch ab, daß ihnen wie auch den notwendigen Streitgenossen gegenüber die Entscheidung nur einheitlich ergehen kann.

1. Rechtsprechung des Preußischen OVG

Während die Beiladung in ihrer dem Verwaltungsprozeß typischen Form schon in den frühen Verwaltungsprozeßordnungen des 19. Jahrhunderts zu finden ist,[3] gab es die notwendige Beiladung bis 1953 nur als ein durch richterliche Rechtsfortbildung entwickeltes Rechtsinstitut.[4] In seiner Rechtsprechung zu § 70 des Gesetzes über die allgemeine Landesverwaltung von 1883 hatte das Preußische OVG die Beiladung eines Dritten zur Wahrung seiner eigenen rechtlichen Interessen in einigen gleichliegenden Fallgestaltungen für unerläßlich gehalten. In diesen Fällen konnte eine gerichtliche Entscheidung nicht ergehen, ohne die Rechtsstellung des Beizuladenden zu verändern.[5]

---

1) S. o. S. 55 ff, 90 ff.
2) Bes. STAHL S. 46 ff, 47.
3) S. o. S.3 f m.N.
4) S. o. S.2 f m.N.
5) Darstellung der historischen Entwicklung bei LÜNING S. 10 ff; BICHLER S. 25 ff; STAHL S. 66 f; mit übereinstimmender Einteilung der Fallgruppen; daran anschließend a. STETTNER. S. 69 f.

Daher hatte das OVG die Beiladung eines gewählten Gemeindevertreters für notwendig gehalten, wenn das Gericht über die Anfechtung der Wahl und damit das subjektive Recht des Gewählten auf Sitz und Stimme in der Gemeindevertretung entscheiden sollte.[1] Ebenso war derjenige beizuladen, der in einem Streit um die Richtigkeit der Wählerliste das durch seine Eintragung darin erworbene formelle Recht auf eine entsprechende Stimmberechtigung verlieren konnte.[2] Ferner hielt es im Verfahren über die Zugehörigkeit und Einordnung von Grundstücken in Stadt-, Gemeinde- oder Gutsbezirke eine notwendige Beiladung der Eigentümer für erforderlich.[3] Diese sollten hierdurch die Möglichkeit erhalten, ihre mit der bisherigen status verbundenen Rechte vertreten zu können.

Da in all diesen Fällen die vom Kläger erstrebte Entscheidung nur zu Lasten des Beigeladenen durchgesetzt werden konnte, wären sie nach der heutigen Terminologie den Verfahren zuzurechnen, in denen Verwaltungsakte mit Doppelwirkung das streitige Rechtsverhältnis bilden.

2. Neuere Abgrenzungsversuche

Nach einigen der neueren Untersuchungen wird der Kreis der notwendig Beizuladenden nach dem, den Rechtsstreit zugrunde liegende Rechtsverhältnis bestimmt.[4]

Soweit man hier darauf abstellt, ob der von der Behörde erlassene Verwaltungsakt nicht nur unmittelbare Rechtsbeziehungen der Behörde zum Kläger sondern auch zu einem Dritten geschaffen hat,[5]

---

1) PrOVGE 8, 130; 13, 214, 219; 31, 108, 113; 36, 184, 187; 40, 11 f; 40, 165, 168; 54, 24.
2) PrOVGE 51, 24, 27.
3) PrOVGE 10, 89; 12, 178; 31, 113; 40, 151; 75, 88.
4) Uberblick s. STAHL S. 56 f.
5) PrOVG 29, 116; 51, 27; 77, 397; BACHOF MDR 1950, 375, 376; DERS. DÖV 1949, 364, 365; REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rdn. 8.

bilden ausschließlich die Fälle der Verwaltungsakte mit Doppelwirkung den Anwendungsbereich der notwendigen Beiladung.[1] Diese dürften zwar die wesentlichste Fallgruppe darstellen. Eine Beschränkung hierauf erscheint jedoch schon wegen der grundsätzlich gehaltenen gesetzlichen Regelung bedenklich.[2] Die notwendige Beiladung würde dann nur das durch den Verwaltungsakt mit Doppelwirkung begründete Recht erfassen und seinen Inhaber vor der Gestaltungswirkung des Urteils schützen, andere, z.B. auf Vertrag oder Gesetz beruhende Rechte sowie andere Formen der Urteilswirkung jedoch außer Acht lassen.[3]

Wenn ferner allein aus der Identität des Streitgegenstandes die Notwendgkeit einer einheitlichen Entscheidung abgeleitet werden soll, so entspricht dies einer bei der Streitgenossenschaft recht verbreiteten Ansicht.[4] Die Identität des Streitgegenstandes zwingt dort jedoch nur dann zu einer einheitlichen Entscheidung, wenn es ihretwegen zu einer Kollision der Urteilswirkungen kommen kann. Sie dient damit der Begrenzung des zu beteiligenden Personenkreises.[5] Diese Funktion könnte ihr auch bei der notwendigen Beiladung zukommen. Wenn die Identität des Streitgegenstandes hier jedoch aus der Einheit des streitigen Rechtsverhältnisses hergeleitet werden soll,[6] so wird hier zunächst nur ein anderer unklarer Begriff an die Stelle der gesetzlichen Voraussetzung gestellt.[7]

Eine Beiladung wird auch für erforderlich gehalten, um die Wirkungen des Urteils auf davon sonst nicht betroffene Dritte zu

---

1) BICHLER S. 73; LINKENHEIL S. 194 f; BECKER-GASSEN S. 122 f.
2) STAHL S. 57; STETTNER S. 62 ff.
3) STAHL a.a.O.
4) So werden EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 27 von STAHL S. 60 f verstanden.
5) Bes. HENCKEL, Parteilehre S. 200 ff, 203; SCHWAB, Festschr. Lent S. 271, 273 ff; s. o. S. 68 ff, 135 ff.
6) EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 27; zum Streitgegenstandsbegriff DERS. § 121 Rdn. 10 ff m.w.N.; s.noch u. S. 187 ff, 188 Fn. 3. Identität des Streitgegenstandes liegt jedoch bei den Fallgruppen der n. B. nur bei Rechtsnachfolge vor; vgl. STAHL S. 129.
MARTENS VerwArch 60, 197, 237 ff nimmt Identität des Streitgegenstandes ohne weiteres an.
7) STAHL S. 60.

zu erstrecken.[1] Danach würde die notwendige Beiladung jedoch auch all die Fälle umfassen, die allgemein der einfachen Beiladung zugerechnet werden.[2] Nur wenn man dies auf die nicht von der Rechtskraft des Urteils betroffenen Personen beschränkt und damit bezweckt, die Rechtsbeständigkeit der Entscheidung zu sichern, wäre eine Abgrenzung möglich. Danach wären notwendig nur diejenigen beizuladen, die ohne Beiladung die durch das Urteil ergehende Gestaltung wieder beseitigen könnten. Damit wären jedoch einmal die Fälle notwendiger Beiladung wiederum auf die Verwaltungsakte mit Doppelwirkung beschränkt, zum andern würde die Beiladung nicht mehr von dem materiell zugrundeliegenden, streitigen Rechtsverhältnis sondern von der nachteiligen Gestaltungswirkung des Urteils abhängig gemacht.

Eine Abgrenzung zwischen notwendiger und einfacher Beiladung ist somit nicht möglich, wenn man allein auf das streitige Rechtsverhältnis abstellt.

Bei der Unterscheidung zwischen einfacher und notwendiger Beiladung wird daher überwiegend davon ausgegangen, in welcher Weise die zwischen den Parteien ergehende Entscheidung die rechtlichen Interessen des Beizuladenden berührt.[3]

Dagegen kann die Unterscheidung nicht nach dem Kreis derjenigen erfolgen, deren rechtliche Interessen durch die Entscheidung berührt werden. Handelt es sich nämlich bei der notwendigen Beiladung um einen Unterfall der Beiladung i.S.d. §§ 75 SGG, 65 VwGO und 60 FGO, wie sich schon aus der Systematik der Vorschriften ergibt, so gehört es gleichermaßen zu den Voraussetzungen

---

1) FROMM BB 1966, 188.
2) STAHL S. 58; EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 22.
3) REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rdn. 8 m.w.N. aus der Rspr.; EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 20 ff; KLINGER § 65 Anm. D 1; ULE §§ 65, 66 Anm. II 1; DERS. VwPrR § 22 II; vgl. STAHL S. 56 ff.

der einfachen wie der notwendigen Beiladung, daß durch die Entscheidung die rechtlichen Interessen des Dritten berührt werden.[1]

Die meisten Abgrenzungen versuchen daher auch nach Art und Intensität der Einwirkung auf die Rechtsverhältnisse des Dritten zwischen einfacher und notwendiger Beiladung zu systematisieren.[2] Als Kriterien für eine Unterscheidung werden dazu etwa die Schwere des Eingriffs, die Nähe und Abhängigkeit der Interessen des Beizuladenden zum streitigen Rechtsverhältnis und die Direktheit des Eingriffs herangezogen. Nach den inhaltlich weitgehend ähnlichen Formulierungen soll die Beiladung dann notwendig sein, wenn die Rechtssphäre des Dritten durch die Entscheidung unmittelbar,[3] gleichzeitig,[4] zwangsläufig[5] oder notwendigerweise[6] betroffen wird. Daneben wird meist zugleich versucht, die Intensität der Einwirkung in dem benutzten Verb auszudrücken. Somit differenziert man zwischen berühren, einbeziehen,[7] einwirken, treffen, eingreifen,[8] beeinträchtigen, verletzen und anderen Beschreibungen oder umschreibt die Wirkungen der Entscheidung als Gestaltung, Bestätigung, Veränderung oder Aufhebung der Rechte des Beigeladenen.[9] Nach einer neueren ausführlichen Untersuchung soll auf die Dauer der Rechtsbeeinträchtigung abgestellt werden. Eine notwendige Beiladung liege danach vor, wenn die Gefahr drohe, daß ein Rechtsverhältnis des Dritten durch die Entscheidung nicht nur vorläufig, sondern endgültig nachteilig berührt werde. Endgültig treffe die Entscheidung den Dritten dann, wenn er seine Rechte nicht mehr in einem nachfolgenden Erkenntnisverfahren verteidigen könne.[10]

---

1) STAHL S. 46 ff. u. 59.
2) Vgl. den Überblick bei STAHL S. 58 ff; s.a.STETTNER S.62 ff,70.
3) EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 29 m.w.N.; KOEHLER § 65 Anm. V 1.
4) REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rdn. 8 m.w.N.; EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 30.
5) SCHUNCK-DE CLERK § 65 Anm. 2 h aa; KLINGER § 65 Anm. D 1 ("zugleich").
6) KNIESCH S. 171.
7) KOEHLER § 65 Anm. V 1.
8) KLINGER § 65 Anm. D 1.
9) REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rdn. 8 m.w.N.
10) STAHL S. 63, 82.

In der Praxis sollen vielfach Kombinationen dieser Kriterien weitere Klarheit schaffen. Dadurch entstehen verhältnismäßig komplizierte Formulierungen. Geläufig ist z.B. die folgende: Notwendig ist die Beiladung dann, wenn die Entscheidung nicht getroffen werden kann, ohne damit gleichzeitig unmittelbar Rechte oder Rechtsbeziehungen des Beigeladenen zu gestalten, zu bestätigen, zu verändern oder zum Erlöschen zu bringen. Die Entscheidung berührt nicht nur die rechtlichen Interessen, sondern greift unmittelbar und zwangsläufig in ein Recht des Dritten ein. Dabei genügt die Möglichkeit einer solchen Gestaltungswirkung, um die Beiladung als notwendig erscheinen zu lassen.[1)]

Angesichts dieser Formulierungen erscheint es verständlich, wenn die Abgrenzung sich weitgehend nicht an ihnen, sondern anhand der bis heute herausgearbeiteten Fallgruppen orientiert.[2)] Soweit mit den Kriterien nämlich versucht wird, die Schwere der Einwirkung verbal auszudrücken oder auf die Art abzustellen, in der das Berühren der rechtlichen Interessen von der Entscheidung abhängig ist, bieten sie kaum mehr als grobe Anhaltspunkte für die zu treffende Wertung. Eine graduelle Unterscheidung ist dann allerdings nur nach Fallgruppen möglich.

Präziser als diese Ansichten können diejenigen abgrenzen, die die Beiladung eines Dritten zum Rechtsstreit dann für notwendig halten, wenn dessen Entscheidung auch ohne seine Beteiligung gegen ihn wirkt. Gedacht ist dabei vornehmlich an die Rechtskraft oder Gestaltungswirkung des Urteils.[3)] Würde dagegen die Entscheidung nicht auch ohne die Beiladung gegen den Dritten wirken, so liegt ein Fall der einfachen Beiladung vor.[4)] Sinnvoll ist diese Ansicht jedoch nur dann, wenn man die Urteilswir-

---

1) REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rdn. 8; zusammengesetzt aus Formulierungen der Rspr.
2) BICHLER S. 88 ff; vgl. STAHL S. 61 ff; s. o. S. 26 ff.
3) Insbes. BETTERMANN DVBl. 1951, 39, 72 ff, 74; OPPERMANN NJW 1954, 744; vgl. a. STAHL S. 73 ff.
4) BETTERMANN a.a.O. S. 78.

kungen nicht wegen unterlassener notwendiger Beiladung relativiert und deshalb gegen den notwendig Beizuladenden nicht wirken läßt.[1]

An dieser Auffassung wird kritisiert, sie verwechsele die Voraussetzungen und Wirkung der notwendigen Beiladung.[2] Hiergegen läßt sich allerdings anführen, daß die Beiladungs- und die Urteilswirkungen auseinanderzuhalten sind, wenngleich auch die Wirkungen der Entscheidung durch die Beiladung auf den Beigeladenen erstreckt werden können.[3] Die Wirkungen des Urteils über die Beiladung auch auf andere als die Parteien zu erstrecken, kann zudem auch allein Ziel der einfachen, im Ermessen des Gerichts stehenden Beiladung sein. Gegen diese Abgrenzung könnte vielmehr sprechen, daß es zu weitgehend ist, bei jeder Art der Urteilswirkungen schon die Beiladung des betroffenen Dritten für notwendig zu halten.[4]

3. Kollision der Urteilswirkungen

Führt nicht jede Urteilswirkung zur Notwendigkeit einer Beiladung, so liegt es schon wegen des übereinstimmenden Gesetzeswortlauts nahe, die notwendig Beizuladenden wie die aus prozessualen Gründen notwendigen Streitgenossen zu bestimmen. Die Beiladung wäre danach nur notwendig, wenn sie nicht nur wie auch die einfache Beiladung rechtliches Gehör gewährt, sondern zugleich eine Kollision von Urteilswirkungen bei Entscheidungen über denselben Streitgegenstand verhindert.[5]

---

1) So aber die überwiegende Auffassung im Anschluß an BACHOF DÖV 1949, 365; DERS. MDR 1950, 375 f; vgl. EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 39; s. noch ausführlich u. S. 212 ff.
2) EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 26; BICHLER S. 54; vgl. STAHL S. 58.
3) Zur Beiladungswirkung vgl. u. S. 204 ff m.N.
4) Vgl. STAHL S. 58; STETTNER S. 75 ff, 76.
5) Vgl. o. S. 14 ff, 68 ff, 135 ff.

a) Rechtskrafterstreckung

Die Rechtskrafterstreckung im Falle der Rechtsnachfolge kann eine notwendige Beiladung nur auf der Klägerseite erforderlich machen,[1] da in die Rechtsstellung des hoheitlich tätig gewordenen Trägers öffentlicher Gewalt keine Rechtsnachfolge i.S.d. § 325 ZPO sondern nur eine Änderung der Zuständigkeiten stattfinden kann.

b) Gestaltungswirkung

Allen Anfechtungsklagen sowie den Verpflichtungsklagen, bei denen die Versagung des beantragten Verwaltungsaktes aufgehoben werden muß, kommt Gestaltungswirkung zu.[2] Da diese zumeist nur das Rechtsverhältnis zwischen dem Kläger und dem Träger öffentlicher Gewalt betrifft, wenngleich sie inter omnes wirkt, kann die Verfahrensbeteiligung grundsätzlich auch auf sie beschränkt bleiben. Die Notwendigkeit einer Verfahrensbeteiligung zur Verhinderung einer Kollision der Urteilswirkungen kann sich nur dort ergeben, wo die Voraussetzungen der Gestaltung durch einen Dritten erneut zum Streitgegenstand gemacht werden können.[3] Dem Kläger gegenüber verhindert die Rechtskraft, daß es zu einander widersprechenden Entscheidungen kommt.

aa) Inhaltlicher Widerspruch verwaltungsgerichtlicher Urteile

Eine solche Konstellation könnte sich ohne das Institut der notwendigen Beiladung bei den Verwaltungsakten mit Doppelwirkung ergeben. Unerheblich ist es dabei, ob das Urteil im Widerspruch

1) O. S. 68 ff.
2) Vgl. EYERMANN-FRÖHLER § 113 Rdn. 36 ff, 65; § 42 Rdn. 10; KLINGER § 113 Anm. D V a; MENGER VerwArch 54, 202; STETTNER S. 71 ff.
3) Vgl. MARTENS VerwArch 60, 197, 213 ff, 224; 237, 238.

zur Gestaltung der Verwaltungsbehörde steht, da das Gericht die ursprüngliche Gestaltung aufheben kann. Würde aber für den durch die gerichtliche Entscheidung über einen Verwaltungsakt mit Doppelwirkung Belasteten die Möglichkeit bestehen, die Wirksamkeit dieses Verwaltungsaktes zum Gegenstand eines anderen Verfahrens zu machen, so käme es bei dessen erfolgreicher Klage zu einem inhaltlichen Widerspruch der Urteile.[1] Dieser bestände darin, daß die Wirksamkeit ein und desselben Verwaltungsaktes, durch den allerdings mehrere Rechtsverhältnisse geschaffen werden, unterschiedlich beurteilt wird.

Diese Lage würde jedoch vermieden, wenn die Parteien eines möglichen zweiten Prozesses an das Urteil des ersten Verfahrens gebunden wären. Eine von dem Ersturteil ausgehende Gestaltungswirkung hindert jedoch eine weitere Entscheidung und gegebenenfalls weitere Umgestaltung der Rechtslage nicht. Einen zweiten Prozeß über denselben Streitgegenstand zu verhindern, ist vielmehr Aufgabe der materiellen Rechtskraft.

Die Rechtskraft wirkt jedoch nur zwischen den Parteien des Vorprozesses.[2] Der hieran nicht beteiligte Dritte ist also an die Entscheidung, die zwischen der von ihm beklagten Verwaltungsbehörde und dem Kläger ergangen ist, auch dann nicht gebunden, wenn man die Rechtmäßigkeit oder Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes mit zum Streitgegenstand des Erstprozesses rechnen würde.[3]

Ohne die notwendige Beiladung des Dritten wären daher widersprüchliche Entscheidungen über die Rechtmäßigkeit des Verwaltungsaktes mit Doppelwirkung theoretisch denkbar.

---

1) Vgl. MARTENS VerwArch 60,197,213 ff,224,237 f; BICHLER S.124 ff.
2) EYERMANN-FRÖHLER § 121 Rdn. 31 ff.
3) Vgl. § 121 VwGO; unstr. ist, daß gem. § 121 VwGO eine Bindung an das Urteil gegenüber den Beteiligten eintritt. Str. ist, ob es sich dabei auch um Rechtskrafterstreckung oder aber um eine bes. Beiladungswirkung handelt; vgl. noch u. S. 164 ff, 204 ff.

bb) Konflikt der Urteilswirkungen

Zu einem Konflikt der Urteilswirkungen kommt es jedoch nur dann, wenn die Wirkungen des später ergangenen Urteils den Streitgegenstand der ersten Entscheidung erfassen und sich die Parteien dieses Verfahrens deshalb unterschiedlichen Urteilswirkungen ausgesetzt sehen.

Die Möglichkeit dazu ergibt sich bei den Verwaltungsakten mit Doppelwirkung deshalb, weil sich die materiellrechtlich bestehende Abhängigkeit der Rechte beider Betroffener zumindest bei der Verpflichtungsklage auch in einem prozessualen Zusammenhang fortsetzt. Daher kann der davon belastete Dritte den Verwaltungsakt anfechten, den die dazu verurteilte Verwaltungsbehörde aufgrund des zwischen dem Kläger und ihr geführten Verfahrens erlassen hat.[1] Die Rechtslage ist insoweit nicht anders, als hätte die Behörde bereits auf den Widerspruch des Antragstellers den beantragten Verwaltungsakt mit Doppelwirkung erlassen. So würde auf die erfolgreiche Anfechtungsklage eines bereits zugelassenen Linienverkehrsunternehmers die vom Bewerber durch Verurteilung der Behörde[2] erstrittene Neuzulassung durch das spätere Urteil mit Wirkung für und gegen alle aufgehoben.

Da die Gestaltungswirkung eines Urteils sich stets umfassend durchsetzt und frühere Gestaltungen beseitigt, kann es zu einem Konflikt der Gestaltungswirkungen zweier Urteile im eigentlichen Sinne nicht kommen.[3] Ein Widerspruch besteht jedoch auch hier insoweit, als sich die Gestaltungswirkung des zuletzt ergangenen Urteils mit den zumeist rechtskräftig gewordenen Feststellungen des Verpflichtungsurteils nicht vereinbaren lassen. So wird einerseits ein Anspruch des Klägers auf Erlaß des Verwaltungsaktes rechtskräftig festgestellt, der ihm durch die Gestaltungswirkung

1) STAHL S. 89, 100, 128 ff; MARTENS VerwArch 60, 197, 238, 239.
2) Beispiel: vgl. OVG Mstr. PersV 1965, 228; MARTENS a.a.O. S. 239.
3) Vgl. HASSOLD S. 58 f; 78; demgegenüber HENCKEL, Parteilehre S. 207 ff, 211; s. a. o. S. 72 ff.

des späteren Urteils wieder entzogen wird. Andererseits muß die Behörde einen Verwaltungsakt erlassen, der durch ein später ergehendes Urteil wieder aufgehoben werden kann.

Eine Fortsetzung des materiellrechtlichen Zusammenhangs, wie sie bei der Verpflichtungsklage auf Erlaß eines Verwaltungsaktes mit Doppelwirkung besteht, scheint auf den ersten Blick bei der Anfechtungsklage nicht gegeben zu sein. Da hier das Gericht den den Kläger belastenden Verwaltungsakt selbst aufhebt, hat der vom Verwaltungsakt zunächst Begünstigte keine Klagemöglichkeit. Anders als beim Widerruf der Begünstigung durch die Verwaltungsbehörde,[1] der nur nach den dazu entwickelten strengen Regeln zulässig wäre,[2] ständen ihm gegen die ihn treffende Gestaltungswirkung des Urteils nach dem System der verwaltungsprozessualen Klagearten ein Rechtsmittel nicht zur Verfügung. Da er ohne Verfahrensbeteiligung nicht die Möglichkeit hätte, seine Rechte in einem nachfolgenden Verfahren zu verteidigen, wäre er somit endgültig nachteilig in seinen Rechten verletzt.[3] Sein Interesse könnte daher nur darauf gerichtet sein, das eine ohne seine Beteiligung ergangene Urteil etwa durch Wiederaufnahme des Verfahrens[4] oder Verfassungsbeschwerde[5] zu beseitigen.

Diese verfahrensrechtliche Lage mit ihrer Konsequenz für die Rechte des Dritten entspricht nicht dem der Klage zugrundeliegenden materiellrechtlichen Rechtsverhältnis. Ein Vergleich mit der Situation bei der Verpflichtungsklage zeigt, daß der Rechtsschutz des Dritten hier ohne die Beiladung nur deshalb nicht gewährleistet ist, weil die Verwaltung durch den Erlaß des Ver-

---

1) Vgl. STAHL S. 108 Fn. 53.
2) LAUBINGER S. 151 zum Widerruf von VAen m. Dw; grds. zum Widerruf von VAen: EYERMANN-FRÖHLER Anh. § 42 Rdn. 37 ff; HAUEISEN DVBl. 1960, 913 ff; ERNING DVBl. 1959, 795; DERS. DVBl. 1960, 467; alle m.w.N.
3) So die von STAHL S. 67 ff, 82 herausgearbeitete Formulierung.
4) HUFNAGEL DV 1949, 60; STAHL S. 155 ff; GRUNSKY, Grundlagen § 30 II 2; s. a. u. S. 214 ff.
5) Insbes. SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 172 ff, 205.

waltungsaktes bereits gestaltend tätig geworden ist und das Gericht hier neben der Feststellung seiner Rechtswidrigkeit zugleich seine Aufhebung vornehmen kann.[1] Bei der Verpflichtungsklage kann es dagegen über die Aufhebung der Versagung des beantragten Verwaltungsaktes hinaus[2] eine rechtliche Gestaltung, nämlich den Erlaß dieser Maßnahme nicht vornehmen.[3]

Dieser Zusammenhang zeigt sich deutlicher, wenn man statt der erfolgreichen Anfechtung des Verwaltungsaktes mit Doppelwirkung durch den davon Belasteten einmal vom Widerruf dieser Maßnahme ausgeht. Hat z.B. die Verwaltungsbehörde auf den Widerspruch des belasteten Nachbarn die Baugenehmigung nach den Grundsätzen über den Widerruf begünstigender Verwaltungsakte zurückgenommen,[4] wobei sie auch den zusätzlich bei den Verwaltungsakten mit Doppelwirkung zu beachtenden Interessenschutz des anderen prüfen mußte,[5] so steht dem Bauherrn hiergegen die Anfechtungsklage zur Verfügung. Die Aufhebung des rechtswidrigen Widerrufs, der selbst einen belastenden Verwaltungsakt darstellt, würde die vor dem Widerruf bestehende Rechtslage wiederherstellen.Die Kassation des Verwaltungsaktes durch das Urteil würde dann den Nachbarn rechtsschutzlos stellen. Wäre seinem Widerspruch nicht, wohl aber seiner Anfechtungsklage stattgegeben worden, hätte statt seiner der Bauherr in dieser Situation gestanden.

Würde man als "Denkmodell" nämlich die Aufhebung des den Kläger belastenden Verwaltungsaktes der Verwaltungsbehörde als Widerruf ihres, den Dritten begünstigenden Verwaltungsaktes zurechnen, könnte dieser Klage erheben. Die Fristen dafür würden durch die Mitteilung der Verwaltung[6] über die Entscheidung des Gerichts

---

1) MARTENS VerwArch 60, 197, 209 ff, 249 ff.
2) Nur insoweit ist auch die Verpflichtungsklage Gestaltungsklage; s. o. S. 159 Fn. 2.
3) Vgl. EYERMANN-FRÖHLER § 113 Rdn. 59 ff.
4) Die Rücknahme gegenüber dem Belasteten ist zugleich ein Widerruf gegenüber dem Begünstigten.
5) Dazu ist auch die Anhörung des Begünstigten erforderlich, Hess. VGH 12, 134 ff; LAUBINGER S. 151.
6) FREYTAG DV 1949, 73 f hält die Mitteilung selbst für anfechtbar; BICHLER S. 195 räumt dem Betroffenen einen Anspruch auf Neuerteilung des begünstigenden VAes ein, vgl. dazu noch u. S. 215 m.N.

und deren Konsequenzen in Lauf gesetzt. Dann verhielte es sich hier ähnlich wie bei dem sog. "Zweitbescheid", durch den nach erneuter Prüfung der Sach- und Rechtslage trotz Bestandskraft der ursprünglichen Versagung dem dadurch Belasteten noch eine Klagemöglichkeit eingeräumt wird.[1] Durch die Fiktion des Widerrufs würde allerdings schon ohne ein entsprechendes Tätigwerden der Verwaltung eine bisher überhaupt nicht bestehende Klagemöglichkeit geschaffen. Mit einer Anfechtungsklage wäre dem Dritten jedoch nicht gedient. Deren Erfolg könnte dem ursprünglichen Verwaltungsakt mit Doppelwirkung nicht mehr zur Wirksamkeit verhelfen, da er die Gestaltung des ersten Urteils nicht beseitigen kann.[2] Mit einer Verpflichtungsklage würde die Verwaltung aber zu einer ihr unmöglichen Leistung verurteilt, da sie an die Rechtskraft der ersten Entscheidung gebunden ist und den aufgehobenen Verwaltungsakt nicht erneut erlassen darf.

Anders als bei der einem Verpflichtungsurteil nachfolgenden Anfechtungsklage kann es bei dem nach einer Anfechtungsklage ergehenden Urteil nicht zu einander widersprechenden Urteilswirkungen kommen. Eine nachfolgende Anfechtungsklage könnte die einmal erfolgte Gestaltung nicht beseitigen, während einem Verpflichtungsurteil nur durch die Aufhebung einer vorher ergangenen Versagung Gestaltungswirkung zukommt.

cc) Notwendigkeit einheitlicher Entscheidung

Angesichts dieses prozessualen Zusammenhangs ergibt sich die Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung bei der Verpflichtungsklage nicht daraus, daß ausreichender Rechtsschutz für den durch den ergehenden Verwaltungsakt belasteten Dritten in anderer Weise nicht gewährleistet werden kann. Durch die Möglichkeit, Anfechtungsklage zu erheben, wird er in gleicher Weise

---

1) Vgl. BVerfGE 27, 297 mit Anm.; SCHWAB JuS 1970, 382; MARTENS DVBl. 1963, 914; HAUEISEN NJW 1965, 561; WOLFF-BACHOF VwR I § 46 V b 2 und § 52 II c; MENGER VerwArch 54, 286; EYERMANN-FRÖHLER § 121 Rdn. 30 b m.w.N.
2) Vgl. STAHL S. 149.

wie gegen einen ohne vorausgegangenes gerichtliches Verfahren ergangenen Verwaltungsakt in seinen Rechten geschützt.[1]

Die Notwendigkeit seiner Verfahrensbeteiligung kann sich daher auch nicht allein aus Gründen des rechtlichen Gehörs ergeben. Eine den Dritten unmittelbar beeinträchtigende Entscheidung ergeht erst mit dem im Erlaß des Verwaltungsaktes liegenden Vollzug des Urteils durch die Behörde.[2] Zwar wird durch ein formell rechtskräftiges Urteil bereits eine die Verwaltung bindende Entscheidung getroffen. Über die das Urteil tragenden Feststellungen und Rechtsansichten kann das mit der Anfechtungsklage befaßte Gericht jedoch abweichend entscheiden, da beiden Verfahren nicht derselbe Streitgegenstand zugrunde liegt.[3] Während nach dem herrschenden zweigliedrigen Streitgegenstandsbegriff[4] bei der Verpflichtungsklage über die Rechtsbehauptung des Klägers entschieden wird, er werde durch die rechtswidrige Ablehnung oder Unterlassung des beantragten Verwaltungsaktes in seinen Rechten verletzt,[5] ist Gegenstand der Anfechtungsklage dessen Behauptung, der Verwaltungsakt sei rechtswidrig und verletze ihn in seinen Rechten.[6] Da somit weder über den gleichen Verwaltungsakt noch dasselbe Recht[7] im Tenor Feststellungen getroffen werden, kann der Dritte durch die Urteilswirkungen selbst nicht endgültig und nachteilig in seinen Rechten betroffen werden. Da durch die Bindung der Verwaltungsbehörde das Urteil allerdings bereits vorentscheidenden Charakter hat, wirkt es sich zwangsläufig auch gegenüber den rechtlich geschützten Inter-

---

1) STAHL S. 63 ff, 89, 128 ff, 130 u.ihm folgend GRUNSKY, Grundlagen § 30 II 1 a verneinen deshalb die Notwendigkeit der Beiladung in diesen Fällen.
2) STAHL S. 100; vgl. STETTNER S. 99 f.
3) STAHL S. 128 ff, 89, 100.
4) Einmal die Behauptung, der VA bzw. seine Ablehnung oder Unterlassung sei rw, zum andern, der Kläger werde hierdurch in seinen Rechten verletzt; vgl. EYERMANN-FRÖHLER § 121 Rdn. 10 ff; MENGER, System S. 158 ff m.w.N.
5) EYERMANN-FRÖHLER § 121 Rdn. 10 c m.w.N.; STAHL S. 100, 130.
6) EYERMANN-FRÖHLER § 121 Rdn. 10 c; § 42 Rdn. 84-99 m.w.N.; MENGER, System S. 158 ff, 164; DERS. VerwArch 50, 394.
7) Beide Kläger machen in den aufeinanderfolgenden Prozessen eigene subjektive Rechte geltend.

essen des Dritten aus.[1] Seine Beteiligung an diesem Verfahren ist daher aus Gründen des rechtlichen Gehörs zwar wünschenswert und zweckmäßig, mangels bindender Urteilswirkungen in diesem Verfahren jedoch rechtlich nicht geboten.[2]

Die Notwendigkeit, den Rechtsstreit mit Hilfe der Beiladung einheitlich zu entscheiden, würde sich jedoch aus prozessualen Gründen dann ergeben, wenn der inhaltliche Widerspruch zweier aufeinanderfolgender Urteile über denselben Verwaltungsakt[3] zu einem Konflikt der Urteilswirkungen führen würde. Einander widersprechende Urteilswirkungen getrennter Verfahren können die Notwendigkeit zu einer einheitlichen Entscheidung jedoch nur begründen, wenn sie sich auf denselben Streitgegenstand beziehen. Voraussetzung dafür wäre, daß die Gestaltungswirkung des später auf die Anfechtungsklage des Dritten ergehenden Urteils auch den Streitgegenstand der Verpflichtungsklage erfaßt, so daß durch die allen gegenüber eintretende Gestaltungswirkung die Parteien des ersten Verfahrens in einer den Rechtswirkungen des Verpflichtungsurteils widersprechender Weise gebunden werden.

Durch die Rechtskraft des Urteils erfolgt eine Bindung der Parteien nur an den Tenor der Entscheidung. Bei der Verpflichtungsklage wird daher im Urteilsspruch die rechtswidrige Versagung - soweit überhaupt eine erfolgt ist - aufgehoben und die Behörde verpflichtet, den beantragten Verwaltungsakt zu erlassen. In Rechtskraft erwächst daher neben der Feststellung, daß die Versagung bzw. Unterlassung des Verwaltungsaktes rechtswidrig ist, auch die, daß der Kläger dadurch in seinen Rechten verletzt wird.[4] Da die Versagung eines Verwaltungsaktes die Kehrseite seines Er-

---

1) Bei der Versagungsklage zudem stets durch die in der Aufhebung der Versagung liegende Gestaltungswirkung des Urteils.
2) STAHL S. 88 f; GRUNSKY, Grundlagen § 30 II 1 a; A.A. STETTNER S. 99, 100.
3) Vgl. MARTENS VerwArch 60, 197, 237 ff, der wohl deshalb ohne weiteres von Identität des Streitgegenstandes ausgeht.
4) EYERMANN-FRÖHLER § 121 Rdn. 10 c: die Rechtskraft erfaßt beide Elemente; m.w.N.

lasses ist, wird hier in Form einer negativen Feststellung entschieden, daß der der Klage zugrundeliegende materielle Anspruch des Klägers besteht. Anders als in dieser Form ist die Feststellung seines Rechtes nach dem System der verwaltungsgerichtlichen Klagen nicht möglich, da ihm zur Durchsetzung seines Rechts allein die Verpflichtungsklage, sei es in Form der Versagungs- oder Unterlassungsklage zur Verfügung steht.

Ist über sein Recht bereits einmal rechtskräftig entschieden worden, so darf es ihm außer bei den anerkannten Fällen einer Durchbrechung der Rechtskraft nicht mehr durch die Urteilswirkungen eines späteren Verfahrens entzogen werden.[1] Dies ist hier aber durch die Gestaltungswirkung des nachfolgenden Urteils, mit dem der Anfechtungsklage des Dritten stattgegeben wird, in gleicher Weise möglich wie in den Fällen, in denen eine einseitige Rechtskrafterstreckung noch nachträglich andere Urteilswirkungen herbeiführen kann.[2] Zwar kann ein Konflikt der Gestaltungswirkungen der beiden Urteile nicht eintreten, da diese sich nicht widersprechen und ohnehin die letzte Gestaltung alle früheren beseitigt.[3] Auch wird durch die Aufhebung des Verwaltungsaktes, der aufgrund des Verpflichtungsurteils ergangen ist, die Rechtslage mit Wirkung für und gegen alle einheitlich gestaltet und zwar auch denjenigen gegenüber, die nicht nur an die Bestandskraft des Verwaltungsaktes gebunden waren, sondern auch wegen des vorausgegangenen Urteils auf seine Fortgeltung vertrauen durften. Die Gestaltungswirkung des der Anfechtungsklage stattgebenden Urteils löst dadurch jedoch einen Konflikt mit der Rechtskraft der zuvor ergangenen Entscheidung aus.[4] Da in dieser die Verwaltungsbehörde zum Erlaß des den Kläger begünstigenden Verwaltungsaktes verpflichtet wurde, führt sie den Parteien dieses Urteils gegenüber zu einer gespaltenen Rechtslage. Während sie wie alle anderen gehalten sind, die Gestaltungswirkung des zweiten Urteils zu beachten, ist zwischen ihnen der damit nicht zu vereinbarende Anspruch des Klägers auf Erlaß

---

1) MARTENS VerwArch 60, 197, 213 ff; gegen ihn GRUNSKY, Grundlagen § 30 II 1 a Fn. 25.
2) Vgl. o. S. 68 ff.
3) S. o. S. 72 ff.
4) Vgl. MARTENS VerwArch 60, 197, 213, 237 ff.

des Verwaltungsaktes rechtskräftig festgestellt. Dem Kläger wird damit die Ausübung seines rechtskräftig festgestellten Rechtes unmöglich gemacht und die Rechtskraft des Urteils damit in Frage gestellt.[1]

Dieser bei nacheinander geführten Verpflichtungs- und Anfechtungsklagen um einen Verwaltungsakt mit Doppelwirkung auftretende Konflikt verschiedener Urteilswirkungen über denselben Streitgegenstand muß daher bereits im ersten Verfahren durch einheitliche Entscheidung vermieden werden.[2] Obwohl den Interessen des Dritten regelmäßig die der Verwaltung entsprechen, kommt für ihn nicht die passiv notwendige Streitgenossenschaft sondern nur die notwendige Beiladung als Beteiligungsform infrage. Zum Erlaß des beantragten Verwaltungsaktes ist nämlich allein die Verwaltungsbehörde materiellrechtlich befugt. Der Dritte ist neben ihr weder passivlegitimiert noch passiv prozeßführungsbefugt.[3]

Somit hat etwa bei der Klage des Bauherrn auf Erteilung einer Baugenehmigung als Ausnahmebewilligung oder unter Dispens von nachbarschützenden Vorschriften die Verfahrensbeteiligung des von den Urteilswirkungen möglicherweise Belasteten in Form der notwendigen Beiladung zu erfolgen.[4] Sie ist z.B. auch erforderlich bei dem von einem Bewerber um eine beamtenrechtliche Position angestrengten Verfahren.[5] Ferner hat eine notwendige Beiladung auch im Rechtsstreit um eine dem Konkurrenten gewährte Konzession[6] oder Subvention[7] zu erfolgen. Auch bei einer Klage auf ein hoheitliches Tätigwerden gegenüber Dritten ist

---

1) Formulierung von MARTENS a.a.O. S. 238.
2) Nicht anders als bei einseitiger Rechtskrafterstreckung (vgl. o. S. 68 ff) und den zivilprozessualen Gestaltungsklagen (o. S. 72 ff).
3) In diesem Sinne wohl auch GRUNSKY, Grundlagen § 30 II 1 b ("der Beigeladene kann nicht Partei sein").
4) Vgl. die ausführlichen Untersuchungen von LAUBINGER S. 43 ff; BARTLSPERGER VerwArch 69, 35 ff u. KEMNADE, Rechtsschutz; BICHLER S. 117 ff.
5) Vgl. LAUBINGER S. 75 ff; REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rdn. 9 m.w.N.
6) LAUBINGER S. 72 ff; BICHLER S. 127 ff; REDEKER-v.OERTZEN a.a.O.
7) Vgl. LAUBINGER S. 87 ff; BVerwGE 30, 191 m. Anm.; SCHMIDT NJW 1967, 1630 ff.

die Beiladung notwendig.[1)2)]

Sieht man mit der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts und der herrschenden Meinung auch qualifizierte Formen der Mitwirkung von Behörden als Verwaltungsinternum an,[3)] so ist entsprechend bei der Verpflichtungsklage auf Erlaß eines mehrstufigen Verwaltungsaktes die Beiladung der Mitentscheidungsbehörde nur dann notwendig, wenn dieser die Befugnis zusteht, eine ohne die erforderliche Verfahrensbeteiligung oder trotz Versagung der Zustimmung oder des Einvernehmens ergangenen Verwaltungsakt ihrerseits anzufechten.[4)] Hält man die Mitwirkung allerdings nur für verwaltungsintern und integriert damit die beteiligte Behörde in die für den Erlaß des Verwaltungsaktes zuständige Verwaltungsorganisation, so kann ihr nach den Grundsätzen des "In-Sich Prozesses" konsequenterweise eine Klagebefugnis nicht zustehen.[5)] Sie ist deshalb in ihren Rechtsbehelfen auf die Aufsichtsbeschwerde beschränkt. Die Beiladung ist somit nicht notwendig, sondern steht allein im Ermessen des Gerichts.[6)]

In der Sozial- oder Finanzgerichtsbarkeit ist eine notwendige Beiladung neben vergleichbaren Fällen z. B. dann notwendig, wenn mit der Klage eine Leistung begehrt wird, die unter mehreren Berechtigten aufzuteilen ist. Da die Bewilligung oder Erhöhung etwa der Hinterbliebenenrente gegenüber der Witwe oder der geschiedenen Ehefrau zwangsläufig zur Verminderung des dem anderen zustehenden Teils führt, ist dieser notwendig beizuladen.[7)] Sind

---

1) LAUBINGER S. 84 f; BICHLER S. 109 ff; EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 34; alle m.w.N.
2) Überblick über die verschiedenen Arten der VAe m. Dw. bei LAUBINGER S. 75 ff; FROMM VerwArch 56, 26 ff.
3) S. o. S. 117 ff.
4) MARTENS VerwArch 60, 197, 247; vgl. BVerwG DVBl. 1966, 792 = NJW 1966, 1530; BVerwGE 22, 342; 24, 343 ff; REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rdn. 9; KOPP § 64 Anm. 4.
5) STAHL S. 89; vgl. SCHRÖDTER § 36 Rdn. 7; OVG Koblenz DVBl.1964, 539; s. a. MENGER VerwArch 56, 186 ff, 191 f.
6) I. E. übereinstimmend: GRUNSKY, Grundlagen § 30 II 1. A. A. mit jeweils anderer Begründung: MARTENS VerwArch 60, 197, 247; STAHL S. 89; BVerwG DVBl. 1966, 792; s.a.REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rdn. 9; KOPP § 64 Anm. 4; SCHUEGRAF NJW 1966, 177, 182.
7) Vgl. LÜHLING S. 105 ff; PETERS-SAUTTER-WOLFF § 75 Anm. 5 b.

an einem Zerlegungs- oder Zuteilungsverfahren (§§ 384, 390 AO) z.B. mehrere Gemeinden beteiligt und erstrebt eine die Vergrößerung ihres Anteils auf Kosten anderer, so sind die davon Betroffenen von Amts wegen als Beigeladene zu beteiligen.[1] Entsprechend verhält es sich, wenn einem Dritten die von anderer Stelle gezahlten Beiträge zugute kommen sollen. So ist z. B. der Arbeitnehmer beizuladen, wenn der Arbeitgeber die Erstattung von Beiträgen, etwa zur Arbeitslosenversicherung, verlangt.[2]

Ist die Verfahrensbeteiligung des Dritten bei der vorausgehenden Verpflichtungsklage auf Erlaß eines Verwaltungsaktes mit Doppelwirkung somit wegen des möglichen Konflikts der Urteilswirkungen notwendig, so wird sie bei der Anfechtung des ihn begünstigenden Verwaltungsaktes allgemein zu Recht aus Gründen des Rechtsschutzes für erforderlich gehalten.[3] Hier fehlt mangels einer gestaltenden Maßnahme der Verwaltung dem Dritten eine Klagemöglichkeit, mit dem er nach dem System der verwaltungsgerichtlichen Klagearten die Wieder- oder Neuherstellung der durch den Verwaltungsakt bestimmten Rechtslage und damit die Durchsetzung seines materiellen Anspruchs erreichen kann. Wenn nach dem heutigen Verständnis der verwaltungsprozessualen Klagearten der Bürger mit der Klage seine eigenen materiellrechtlichen Rechte geltend macht,[4] so kann die Möglichkeit seines Rechtsschutzes nicht davon abhängen, in welcher Form die Verwaltung vorher tätig geworden ist. Dies kann nur für die Wahl der entsprechenden Klageart ausschlaggebend sein. Für die Rechte des betroffenen Bürgers macht es nämlich keinen Unterschied, ob sie durch den Erlaß oder die Versagung eines Verwaltungsaktes beeinträchtigt werden. Dementsprechend kann der Rechtsschutz des Dritten gegenüber Verwaltungsakten mit Doppelwirkung nicht deshalb unterschiedlich sein, weil wegen der gegebenen Gestaltung der Kläger die Anfechtungs- und nicht

---

1) ZIEMER-BIRKHOLZ § 60 Rdn. 95.
2) PETERS-SAUTTER-WOLFF § 75 Anm. 5 b;
weitere Beisp. zur n. B. in der Finanzgerichtsbarkeit vgl. LÜNING S. 68 ff, 82 ff; MARTENS VerwArch 60, 197, 218 ff; i.d. Sozialgerichtsbarkeit LÜNING S. 96 ff.
3) EYERMANN-FÖHLER § 65 Rdn. 3; REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rdn. 1; SCHUNCK-DE CLERK § 65 Anm. 1 a; KLINGER § 65 Anm. 2 b; ULE §§ 65, 66 Anm. I 1; STAHL S. 82.
4) Bes. RUPP, Grundfragen S. 146 ff, 249, 250; HENKE S. 62 ff, 94 ff, 111 ff; MENGER, System S. 125 ff.

die Verpflichtungsklage wählen muß.[1]

Eine Klagemöglichkeit steht dem Dritten jedoch deshalb nicht zur Verfügung, weil er der Sache nach sein Recht gegenüber der Verwaltung bereits durchgesetzt hat. Da die Verwaltung die von ihm erstrebte Gestaltung, zu der sie auch durch Urteil hätte verpflichtet werden können, bereits freiwillig vorgenommen hat, bedurfte es seiner Klage nicht. Wenn die Gestaltungswirkung des einer Anfechtungsklage stattgebenden Urteils die im Erlaß des Verwaltungsaktes liegende Gestaltung beseitigt, so erstreckt sie sich auf dieses, spätestens mit der Bestandskraft des Verwaltungsaktes[2] zwischen dem begünstigten Dritten und der Verwaltungsbehörde sowie gegebenenfalls anderen daran Beteiligten abgeschlossenen Verfahren.[3] In diesem Rechtsverhältnis wäre der Dritte klagebefugt gewesen, sei es, daß die Verwaltungsbehörde den Erlaß des Verwaltungsaktes abgelehnt oder ihm von sich aus - ohne dazu verurteilt zu sein - widerrufen hätte. Im Falle des Widerrufs würde die Rechtskraft des auf die erfolgreiche Anfechtungsklage des Dritten ergehenden Urteils über diesen Streitgegenstand noch von einer nachfolgenden Anfechtungsklage gegen den ursprünglich den Kläger belastenden, durch die Aufhebung des Widerrufs wieder wirkenden Verwaltungsakt infrage gestellt werden. Daher war hier eine einheitliche Entscheidung notwendig.[4] Nicht anders kann es sich aber dort verhalten, wo die Gestaltungswirkung deshalb eintritt, weil sich beide Parteien darüber einig sind, daß die Gestaltung rechtmäßig ist und der Streitgegenstand deshalb nicht erst durch Urteil rechtskräftig entschieden wird. Infolge des Verzichts beider Seiten, die Gestaltung, sei es durch Widerruf oder durch Anfechtung[5] zu beseitigen, wird ebenfalls eine Rechtslage geschaffen, die der eines rechtskräftig abgeschlossenen Verfahrens gleichsteht.[6] Die vorgenommene Gestaltung wirkt in einem solchen Falle Dritten gegenüber genauso, als sei sie durch ein vorausgegangenes Verpflichtungsurteil erstritten worden. Kann die Gestaltungswirkung

---

1) MARTENS VerwArch 60, 197, 252 ff.
2) Vgl. MARTENS DVBl. 1968, 323 ff.
3) MARTENS VerwArch 60, 197, 210.
4) S. o. S. 166 ff.
5) MARTENS VerwArch 60, 197, 210; vgl. DERS. DVBl. 1968, 323 ff.
6) Vgl. MARTENS a.a.O.; WOLFF-BACHOF VwR I § 52 II m.w.N.

des der Anfechtungsklage stattgebenden Urteils aber in ein abgeschlossenes Verfahren zu Lasten des Dritten eingreifen, so ist die Entscheidung wegen der einander widersprechenden abgeschlossenen Feststellungen beider Verfahren notwendig einheitlich zu treffen.[1)]

Bei der Anfechtungsklage gegen einen Verwaltungsakt mit Doppelwirkung ist daher die Verfahrensbeteiligung des davon begünstigten Dritten notwendig, weil durch die Gestaltungswirkung des Urteils in ein - mit rechtskraftgleicher Wirkung - abgeschlossenes Verfahren eingegriffen werden kann und der dadurch entstehende Konflikt der beide Gestaltungen tragenden Feststellungen durch einheitliche Entscheidung vermieden werden muß.[2)] Zugleich tritt die notwendige Beiladung damit an die Stelle einer, nach dem System der verwaltungsprozessualen Klagen nicht vorhandenen Klagemöglichkeit.[3)]

Somit hat bei Anfechtungsklagen des Nachbarn gegen die Baugenehmigung,[4)] des Hauseigentümers gegen die Einweisung eines Obdachlosen,[5)] des Altunternehmers im Linienverkehr gegen eine Neuzulassung,[6)] der Anfechtung eines die eigene Rente zugunsten Dritter kürzenden Bescheids[7)] und entsprechenden Fällen der Verwaltungsakte mit Doppelwirkung[8)] die notwendige Beiladung des durch den Verwaltungsakt Begünstigten stattzufinden.

Ist trotz ihrer grundsätzlichen Subsidiarität ausnahmsweise einmal eine Feststellungsklage möglich, so gelten für sie die be-

---

1) Vgl. MARTENS VerwArch 60, 197, 213, 237 ff, 252 ff.
2) HENCKEL, Parteilehre S. 209 ff, 211; vgl. o. S. 72 ff.
3) Insofern dient sie auch dem Rechtsschutz des Betroffenen; vgl.a SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 195 ff.
4) Vgl. nur BICHLER S. 94 ff; LAUBINGER S. 34 ff, 43 ff.
5) OVG Mstr. ES 4, 42; FROMM VerwArch 56, 26 ff.
6) Vgl. nur BICHLER S. 88 ff; LAUBINGER S. 72 ff.
7) S. o. S. 169 (Fn. 1, 3).
8) Vgl. die Übersicht bei FROMM VerwArch 56, 26 ff.

reits bei der Anfechtungs- und Verpflichtungsklage gemachten Voraussetzungen grundsätzlich entsprechend.[1] Demnach ist bei Feststellungsklagen eine einheitliche Entscheidung notwendig, wenn die Gestaltungswirkung einer späteren Anfechtungsklage die Rechtskraft des Feststellungsurteils gegenüber den Parteien infrage stellen kann. Umgekehrt kann durch die Wirkungen eines Feststellungsurteils nur in dem einen Fall in vorherige Verfahren eingegriffen werden. Wird die Nichtigkeit eines Verwaltungsaktes festgestellt, so wirkt dieses Urteil wie bei der Anfechtung dieses Verwaltungsaktes für und gegen alle. Wegen der von vornherein bestehenden Unwirksamkeit des Verwaltungsaktes wird hier jedoch nur der Schein eines gültigen Verwaltungsaktes beseitigt.[2]

c) Andere Urteilswirkungen .

Da Tatbestands- und Feststellungswirkung eines Urteils nur einzelne Fragen der Entscheidung und nicht den gesamten Streitgegenstand erfassen, ist ein Konflikt der Urteilswirkungen hier nicht möglich. Ebensowenig kann die Vollstreckungswirkung eines Urteils in Widerspruch zu anderen Urteilswirkungen geraten.

Äußert ein Urteil Tatbestands- oder Feststellungswirkung, so kann der betroffene Dritte sich am laufenden Verfahren als einfach Beigeladener beteiligen und so auf die Entscheidung Einfluß nehmen. Eine Bindung insoweit tritt allerdings auch schon ohne seine Verfahrensbeteiligung und nicht erst gem. § 121 VwGO ein.[3] Darüber hinaus kann er seine Rechte jedoch in einem nachfolgenden Verfahren verteidigen, da die Rechtskraft der Entscheidung nur den gesamten Streitgegenstand erfaßt.[4] Da er somit von den Urteilswirkungen nicht endgültig nachteilig in seinen Rechten betroffen wird, ist auch aus Gründen des rechtlichen Gehörs ein

---

1) EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 35.
2) EYERMANN-FRÖHLER § 43 Rdn. 8, 9 m.w.N.
3) Vgl. u. S. 204 ff.
4) Vgl. STAHL S. 90.

weitergehender Rechtsschutz nicht erforderlich.[1] Gegenüber der erweiterten Vollstreckungswirkung stehen ihm die nach § 167 VwGO wie auch §§ 150 FGO, 325 ff AO, 198 SGG die Rechtsbehelfe des Achten Buchs der ZPO zur Verfügung.[2]

d) Abgrenzung zur notwendigen Streitgenossenschaft

Ist die Beiladung somit deshalb notwendig, weil sie den bei aufeinanderfolgenden Verfahren möglichen Konflikt zwischen der Gestaltungswirkung des auf eine Anfechtungsklage ergehenden Urteils mit den rechtskräftigen Feststellungen eines vorher ergangenen Verpflichtungs- oder Feststellungsurteils bzw. des bestandskräftigen Verwaltungsaktes verhindern soll, so verfolgt sie insoweit den gleichen Zweck wie die notwendige Streitgenossenschaft.[3]

Stehen die Interessen des am Verfahren zu Beteiligenden denen der beklagten Partei näher als denen des Klägers, so kann es zu gleichzeitigen Verfahren, eingeleitet von dem Kläger und dem Dritten, nicht kommen. Der Dritte ist hier so lange nicht klagebefugt, wie die Behörde nicht von sich aus oder durch die vom Kläger herbeigeführte Entscheidung gezwungen eine Umgestaltung der Rechtslage vorgenommen hat. Dann aber hat der frühere Kläger seine Klagebefugnis verloren.

Ebensowenig wie gleichzeitige Verfahren gegen die Verwaltungsbehörde sind gleichzeitige Verfahren des Klägers gegen diese und den Dritten möglich. In einem durch den Erlaß eines Verwaltungsaktes bereits gestalteten oder noch zu begründenden Rechtsverhältnis ist allein die Verwaltungsbehörde befugt, dem Antrag des Bürgers auf Erlaß oder Widerruf dieser Maßnahme zu entsprechen. Der Dritte wäre bezüglich dieses Streitgegenstandes nicht passiv prozeßführungsbefugt. Eine gegen ihn gerichtete Klage, mit der ihm die Ausübung seiner durch den Verwaltungsakt zuerkannten Rechtsposition untersagt werden soll, hätte einen

---

1) S. noch u. S. 206 ff.
2) STAHL S. 90; zum Verhältnis von Vollstreckungs- und Gestaltungswirkung vgl. aber SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 33 ff; s. a. DERS., Parteihandeln S. 18 ff.
3) Vgl. demgegenüber STETTNER S. 75 ff.

Streitgegenstand, der von dem anderen Verfahren nicht in der oben beschriebenen Weise abhängig wäre. So würde bei der Klage auf Unterlassung der Bautätigkeit die Rechtmäßigkeit der angefochtenen Baugenehmigung nur eine Vorfrage dieses Verfahrens bilden. Wegen der Vorrangigkeit des anderen Rechtsstreits würde dem Kläger für sie zudem das Rechtsschutzbedürfnis fehlen.

Da die Urteilswirkungen eines Verfahrens nur dann zu einem Konflikt mit den Feststellungen eines anderen Verfahrens führen können, wenn die den Dritten begünstigende Gestaltung aufgehoben wird, wirken sie ihm gegenüber stets nachteilig. Wie jede Beiladung dient daher auch die notwendige Beiladung dem Schutz des Dritten vor nachteiligen Urteilswirkungen.

Damit kann die notwendige Beiladung auch hier grundsätzlich von der notwendigen Streitgenossenschaft abgegrenzt werden. Während beide Beteiligungsformen einen Konflikt der Urteilswirkungen über denselben Streitgegenstand verhindern sollen, dient die notwendige Beiladung zugleich dem Schutz vor nachteiligen Urteilswirkungen. Im Gegensatz zum notwendigen Streitgenossen kann als notwendig Beigeladener nur derjenige am Verfahren teilnehmen, der im konkreten Prozeß selbst nicht klagebefugt sein muß, jedoch durch die Wirkungen des Urteils nachteilig in seinen Rechten berührt werden kann.

III. Allgemeiner Schutz materiell Beteiligter

Erfordert hiernach schon die prozessuale Notwendigkeit eine einheitliche Entscheidung, so wird der Grund der notwendigen Beiladung bei der Anfechtungsklage teilweise allein in der Gewährung rechtlichen Gehörs gesehen[1] und daraus der Grundsatz gefolgert, daß, soweit dies praktizierbar sei, alle durch nachteilige Gestaltungswirkungen betroffenen Personen auch außerhalb des Verwaltungsprozesses notwendig beizuladen seien.[2]

---

1) So SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 164 ff, 195 ff, 213 ff; vgl. a. BICHLER S. 141 ff, 142, 143, 146 ff.

2) Vorschlag von BROX FamRZ 1963, 392 ff, 395 und LERCHE ZZP 78, 1 ff, 24 Fn. 56; de lege ferenda ähnlich BETTERMANN JZ 1962, 675 ff, 677; konsequent durchgeführt von SCHLOSSER a.a.O.; vgl. a. STETTNER S. 88 ff.

1. Begriff der materiell Beteiligten

Bei den Gestaltungsurteilen wird schon deshalb ein über die Parteien hinausgehender Personenkreis von den Urteilswirkungen betroffen, weil die einmal vorgenommene Gestaltung von allen Personen anzuerkennen ist. Diese Urteilswirkung kann mitunter zu einer Verkürzung des Rechtsschutzes führen, wenn dadurch bereits über die Rechtsstellung eines anderen mitentschieden wird, der hiergegen keine Möglichkeit hat, seine Rechte wahrzunehmen. Die in dieser Weise betroffenen Personen werden auch als materiellrechtlich Beteiligte bezeichnet.[1)]

Zu ihnen gehören etwa die Nachlaßgläubiger, wenn gegen die Erben ein Erbunwürdigkeitsprozeß angestrengt wird. Ferner die Aktionäre einer Aktiengesellschaft bei der Anfechtung eines Hauptversammlungsbeschlusses. Durch den Rechtsstreit über das Bestehen oder Nichtbestehen einer Ehe wird zugleich über den Status der Kinder mitentschieden.[2)]

2. Förmliche Verfahrensbeteiligung in Einzelfällen

In einigen Einzelregelungen hat der Gesetzgeber selbst eine Verfahrensbeteiligung vorgesehen, damit jedoch kein einheitliches System geschaffen.[3)] Vielmehr wurde abgesehen von den Bestimmungen der §§ 856 Abs. 3 und 666 Abs. 3 in der ZPO von 1877 bewußt darauf verzichtet, andere als die Parteien am Verfahren zu beteiligen, obwohl eine allgemeine "zivilprozessuale Beiladung" seit langem bekannt war.[4)]

---

1) Vgl. insbes. SCHLOSSER a.a.O. S. 157 ff, 160 ff, 164 ff; KOLLHOSSER, Stellung S. 19 ff, 326 ff.
2) Beispiele: vgl. BROX FamRZ 1963, 392 ff, 393 ff; SCHLOSSER a.a.O. S. 163 ff, 214 ff; DÖLLE ZZP 62, 281 ff.
3) Vgl. ROSSMANN S. 48.
4) Vgl. Begründung zum Entwurf der Civilprozeßordnung v. 29.10. 1874 S. 95, abgedruckt bei HAHN S. 184.

a) Vorläufer der zivilprozessualen Beiladungsregelungen

Als Vorläufer einer zivilprozessualen Beiladung wird die gemeinrechtliche "Adzitation" angesehen.[1] Mit der Zitation durch den Richter konnte bei Vorliegen der entsprechenden Voraussetzungen ein Dritter als Kläger oder Beklagter in den Prozeß hereingezogen werden, wenn das Urteil sich sonst nicht auf ihn erstreckte. Normalerweise wirkte das Urteil auch ohne seine Beteiligung gegen ihn. Voraussetzung dafür war nur, daß er von dem anhängigen Verfahren Kenntnis hatte. Hierfür sorgten regelmäßig schon aus eigenem Interesse die Parteien dieses Verfahrens selbst. Der Dritte konnte sich dann durch Opponieren am Verfahren beteiligen.[2]

Den Begriff "Beiladung" verwandten erst die Partikularrechte des 19. Jahrhunderts. Zur Vermeidung mehrerer Prozesse über den gleichen Gegenstand und zum Schutze des Beklagten konnte der Kläger die zur Führung des Rechtsstreits oder zum Vollzug des Urteils durch gemeinschaftliche Verhandlung notwendigen Rechts- und Verbindlichkeitsgenossen beiladen. Der Beklagte konnte von ihm die Beiladung verlangen, sie aber auch selbst bewirken. Die Beigeladenen konnten dann in die Klägerrolle treten. Das Urteil wirkte aber auch im Falle ihres Nichterscheinens gegen sie.[3]

b) Beiladung gem. § 640 e ZPO

Die Verfahrensbeteiligung gem. § 640 e ZPO[4] entspricht noch am ehesten der in den Verwaltungsprozeßordnungen geregelten Beiladung.[5] In den zwischen einem Elternteil und dem Kind streitigen Kindschaftssachen (§ 640 Abs. 2 ZPO) ist gem. § 640 e S. 1 ZPO

---

1) Vgl. ausführlich LINKENHEIL S. 6 ff; ferner ROSSMANN S. 3; Kisch, Parteiänderung S. 607; alle m.w.N.
2) Vgl. LINKENHEIL a.a.O.; ROSSMANN S. 3 f; KISCH a.a.O.; m.w.N.
3) Vgl. ROSSMANN S. 3, 4; LINKENHEIL S. 8 ff.
4) Eingeführt durch Art. 5 Z. 7 NichtehelG.
5) GRUNSKY, Grundlagen § 30 III 1, 2.

sowohl bei den Feststellungsklagen (§ 640 Abs. 2 Nr. 1 und 4 ZPO) als auch den Gestaltungsklagen (§ 640 Abs. 2 Nr. 2 und 3 ZPO) stets der Ehegatte zu laden, der nicht als Partei beteiligt ist. Hat die Mutter die Anerkennung der Vaterschaft durch eine Klage gegen den Mann angefochten, so ist nach § 640 e S. 2 ZPO das Kind zu laden. Die Geladenen können dann der einen oder der anderen Partei zur Unterstützung beitreten. Mit dem Beitritt werden sie formell Verfahrensbeteiligte und nehmen wegen der Rechtskrafterstreckung des § 640 h ZPO als Streitgenössische Nebenintervenienten am Verfahren teil.[1)]

Bei der Anfechtung der Ehelichkeit des Kindes (§ 640 Abs. 2 Nr. 2 ZPO) bzw. der Anerkennung der Vaterschaft (§ 640 Abs. 2 Nr. 3 ZPO) dient die Möglichkeit zur Verfahrensbeteiligung dem Schutze desjenigen, dessen Rechtsstellung durch das Urteil stets rechtskräftig mit festgestellt und bei einer klagestattgebenden Entscheidung zugleich gestaltet wird. Ficht z.B. der Mann gem. §§ 1594, 1599 BGB dem Kind gegenüber dessen Ehelichkeit an, so beseitigt eine erfolgreiche Klage die Rechtsstellung der Frau als Mutter eines ehelichen Kindes.[2)] Ebenso wird die Rechtsstellung des Kindes bei der Anfechtung eines Vaterschaftsanerkenntnisses seitens der Mutter gestaltet, weil hier zugleich auch darüber entschieden wird, ob das Kind die Rechtsstellung eines ehelichen oder nichtehelichen Kindes erhält.[3)]

Bei den Feststellungsklagen über das Bestehen oder Nichtbestehen eines Eltern-Kindes-Verhältnisses (§ 640 Abs. 2 Nr. 1 ZPO) oder der elterlichen Gewalt der einen Partei über die andere (§ 640 Abs. 2 Nr. 4 ZPO) tritt nach § 640 h S. 2 ZPO eine Erstreckung der Rechtskraft nur ein, wenn der Dritte, der das elterliche Verhältnis oder die elterliche Gewalt für sich in Anspruch nimmt,

---

1) BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN Anm. zu § 640 e; ZÖLLER-KARCH Anm. zu § 640 e; THOMAS-PUTZO Anm. zu § 640 e; GRUNSKY a.a.O.; SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 35; vgl. a. StJ-SCHLOSSER v. § 640 Anm. II 3; BRÜGGEMANN JR 1969, 361, 365; ROSENBERG-SCHWAB § 169 II 8; ODERSKI § 640 h Anm. 3.

2) SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 163, 214; StJ-SCHLOSSER v. § 640 Anm. II 3; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 640 h Anm. 1.

3) Vgl. StJ-SCHLOSSER v. § 640 Anm. II 3; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 640 h Anm. 1.

am Rechtsstreit teilgenommen hat. Die Verfahrensbeteiligung dient daher hier nicht nur seinem Rechtsschutz, sondern auch der Vermeidung eines weiteren Verfahrens.[1] Klagt der nicht beteiligte Dritte seinerseits, kann wegen § 640 h S. 2 ZPO das gegen das Kind erstrittene Urteil nur diesem gegenüber, nicht aber gegen den Kläger des ersten Verfahrens wirken.[2] Da hierdurch die Rechtskraft der Entscheidung dem Kind gegenüber aufgehoben wird und eine Erstreckung der Rechtskraft nicht stattfindet, liegt ein Konflikt der Urteilswirkungen im eigentlichen Sinne nicht vor. Eine einheitliche Entscheidung wäre daher nur zweckmäßig, ist jedoch nicht notwendig. Um seine Klage jedoch auch gegenüber dem Kläger des Vorprozesses durchsetzen zu können, muß auch dieser an die Rechtskraft der Entscheidung gebunden werden, indem er als weiterer Feststellungsgegner neben dem Kinde als notwendiger Streitgenosse aus prozessualen Gründen mitverklagt wird.[3] Die Initiative dazu dem Dritten aufzuerlegen, ist interessengerecht, da dieser es trotz Ladung zunächst versäumt hat, eine einheitliche und endgültige Entscheidung herbeizuführen.

c) Verfahrensbeteiligung bei Klagen auf Aufhebung oder Anfechtung der Entmündigung

§ 666 Abs. 3 ZPO sieht die Möglichkeit einer Verfahrensbeteiligung bei der Anfechtung einer Entmündigung wegen Geisteskrankheit oder Geistesschwäche (§§ 664 ff ZPO) sowie entsprechend im Verfahren zu deren Aufhebung (§ 679 ZPO) vor. Beide Klagen zielen auf die Aufhebung des Amtsgerichtsbeschlusses, durch den die Entmündigung ausgesprochen wird. (§ 645 Abs. 1 ZPO, § 6 Abs. 1 Nr. 1 BGB). Konsequenterweise wäre die Klage nunmehr

---

1) Vgl. bes. ZÖLLER-KARCH § 640 h Anm. 2 c.
2) BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 640 h Anm. 2; StJ-SCHLOSSER § 643 Anm. II; ZÖLLER-KARCH § 640 h Anm. 2 c.
3) BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 640 h Anm. 2; StJ-SCHLOSSER § 643 Anm. II; ODERSKI § 640 h Anm. 3 wohl a. ZÖLLER-KARCH § 640 h Anm. 2 c; nach THOMAS-PUTZO Anm. zu § 640 h genügt auch Klage gegen das Kind.

gegen die Stelle zu richten, die den rechtsgestaltenden Staatsakt erlassen hat. Da die Gerichte als Teil der Dritten Gewalt jedoch selbst nicht vor Gerichten verklagt werden können, mußten die Parteirollen künstlich gestaltet werden.[1] Daher ist im Regelfall von den nach §§ 664 Abs. 2, 646 Abs. 1 ZPO bzw. § 679 Abs. 2 ZPO zur Klageerhebung berechtigten Personen nach § 666 Abs. 1 ZPO gegen den Staatsanwalt zu richten. Erhebt dieser selbst Klage, so ist derjenige gesetzliche Vertreter des Entmündigten zu verklagen, dem die Sorge für die Person zusteht (§ 666 Abs. 2 ZPO). Nach § 666 Abs. 3 ZPO ist unter Mitteilung der Klage die Person zum Termin zur mündlichen Verhandlung zu laden, die die Entmündigung gem. § 646 Abs. 1 ZPO beantragt hat. Im Falle ihres Beitritts gilt sie als Streitgenosse der Hauptpartei (§ 666 Abs. 3 S. 2 ZPO).

Die Verfahrensbeteiligung trägt hier der Antragsbefugnis gem. § 646 Abs. 1 ZPO Rechnung,[2] die der Gesetzgeber dem dort genannten Personenkreis eingeräumt hat. Da Zweck der Entmündigung wegen Geisteskrankheit oder Geistesschwäche der Schutz des Entmündigten vor den ihm durch seinen Zustand drohenden Gefahren ist,[3] erwächst dem Antragsberechtigten aus § 646 Abs. 1 ZPO kein über die bloße Beteiligung am Verfahren hinausgehendes Recht,[4] das durch die Gestaltungswirkung des Urteils beeinträchtigt werden könnte. Demgemäß gewährleistet die Ladung zum Prozeß nur die Sicherung der ihm eingeräumten Mitwirkungsbefugnis, dient aber nicht dazu, die Rechte des antragsberechtigten Personenkreises vor der Gestaltungswirkung des Urteils zu schützen.

---

1) ROSSMANN S. 17; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 666 Anm. 1; ZÖLLER-KARCH § 666 Anm. 2; StJ-SCHLOSSER § 666 Anm. 1.
2) Vgl. ZÖLLER-KARCH § 666 Anm. 3.
3) PALANDT-DANCKELMANN § 6 Anm. 1; SOERGEL-SIEBERT-SCHULTZE-v. LASAULX § 6 Rdn. 2; ERMAN-H.WESTERMANN § 6 Rdn. 1; STAUDINGER-COING § 6 Rdn. 42.
4) ROSSMANN S. 20.

Daher wird überwiegend auch ein ohne Ladung ergehendes Urteil allen gegenüber für wirksam gehalten.[1] Soweit dies einschränkungslos geschieht, wird allerdings der Wert einer formellen Beteiligungsregelung und deren rechtliche Absicherung gemindert. Die Unterlassung der Ladung rechtfertigt es jedoch nicht, die Rechtswirkungen des Urteils auch nur teilweise nicht eintreten zu lassen. Andererseits kann die Nichtigkeitsklage des Dritten gem. § 579 Abs. 1 Nr. 4 ZPO nicht für zulässig gehalten werden, da die Rechtsstellung des übergangenen Antragstellers nicht mit der dieser Partei oder eines notwendig Beigeladenen vergleichbar ist, die durch das Urteil in ihren Rechten verletzt werden können.[2] Die Unterlassung der Ladung ist daher für das abgeschlossene Verfahren folgenlos und kann nur bei Vorsatz oder Fahrlässigkeit des Richters etwa im Wege der Dienstaufsichtsbeschwerde noch ein Nachspiel haben.

Soweit die Entmündigung eines Verschwenders dem Schutz der Familie dient (§ 6 Abs. 1 Nr. 2 BGB) und beim Trunksüchtigen zugleich die Sicherheit der Allgemeinheit bezweckt (§ 6 Abs. 1 Nr. 3 BGB),[3] können Rechte anderer durch die Gestaltungswirkung des Urteils beeinträchtigt werden.

Der Gesetzgeber hat daher bei der Anfechtungsklage gem. § 684 Abs. 3 ZPO auch den früheren Antragstellern selbst und nicht dem Staatsanwalt die Beklagtenrolle zugewiesen. Ebenso wie im Entmündigungsverfahren werden dann die Interessen der Allgemeinheit in beiden Fällen gem. § 680 Abs. 5 ZPO von den Gemeinden und Armenverbänden wahrgenommen. Da die Entscheidung wegen der

---

1) SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 195 ff, 220; ROSSMANN S. 26 ff; StJ-POHLE § 666 Anm. 3; ZÖLLER-KARCH § 666 Anm. 3. A. A. BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 666 Anm. 2; GRUNSKY, Grundlagen § 30 III 2; DERS. FamRZ 1966, 542 (relative Unwirksamkeit).
2) Dazu noch u. S. 215 ff; vgl. ROSSMANN S. 26.
3) PALANDT-DANCKELMANN § 6 Anm. 1; SOERGEL-SIEBERT-SCHULTZE-v. LASAULX § 6 Rdn. 2, 2C; ERMAN-H.WESTERMANN § 6 Rdn. 1; STAUDINGER-COING § 6 Rdn. 42.

Identität des Streitgegenstandes mehreren Antragstellern gegenüber nur einheitlich ergehen kann, sind mehrere Beklagte notwendige Streitgenossen aus prozessualen Gründen.[1]

d) Abgrenzung zur notwendigen Beiladung

Von den zivilprozessualen Beitrittsregelungen ist nur die Ladung gem. § 640 e ZPO bei der Anfechtungsklage des § 640 Abs. 2 Nr. 2 und 3 ZPO[2] hinsichtlich der Voraussetzungen mit der notwendigen Beiladung der Verwaltungsprozeßordnungen vergleichbar. Hier wird in beiden Fällen der rechtlich geschützte Status eines Dritten durch die Gestaltungswirkungen eines Urteils mitgestaltet, ohne daß bei den Anfechtungsklagen die Möglichkeit bestände, die Rechte in einem nachfolgenden Verfahren zu verteidigen. Anders als im Verwaltungsrecht kommt es bei den Anfechtungsklagen in Kindschaftssachen jedoch nicht zu einem Konflikt der Gestaltungswirkung eines Urteils mit den Wirkungen eines vorherigen, ebenfalls auf die Gestaltung der Rechtslage ausgerichteten Verfahrens, da der Status der betroffenen Person hier nicht durch einen vorherigen hoheitlichen Gestaltungsakt, sondern durch eine an ihre Willenserklärung oder eine an ihr tatsächliches Verhalten anknüpfende Rechtsfolge bestimmt wird. Der Grund der Verfahrensbeteiligung liegt daher nicht in der Vermeidung derartiger Kollisionen, sondern dient allein dazu, dem Dritten Rechtsschutz zu gewähren. Hierfür ist eine Beteiligung von Amts wegen jedoch nicht erforderlich. Ausreichend ist vielmehr, daß der Betroffene die Möglichkeit hat, am Verfahren von sich aus teilzunehmen.[3]

---

1) StJ-SCHLOSSER § 684 Anm. II; ZÖLLER-KARCH § 684 Anm. 2; THOMAS-PUTZO Anm. zu § 684; A. A. BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 684 Anm.1 A: "sind nur zusammen zu verklagen" (n. St. aus materiellrechtlichen Gründen).

2) Nur hierbei handelt es sich um Gestaltungsklagen S. o. S.177 ff.

3) MAUNZ-DÜRIG-HERZOG Art. 103 Rdn. 48 ff; SCHMIDT-BLEIBTREU-KLEIN Art. 103 Rdn. 3; LEIBHOLZ-RINCK Art. 103 Rdn. 5; HAMANN-LENZ Art. 103 Anm. B 1 b; BAUR AcP 152, 393, 408; STAHL S. 151; alle m.w.N. über die ständige Rspr. des BVerfG; u. a. BVerfGE 1, 429; 27, 351.

In der Bestimmung der Verfahrensbeteiligten unterscheiden sich die zivilprozessualen Beteiligungsformen grundsätzlich von der notwendigen Beiladung.[1] Während der notwendig Beigeladene von Amts wegen am Verfahren beteiligt wird, ergeht im Zivilprozeß an den Dritten nur die Ladung. Dabei hat bei den §§ 640 e und 666 Abs. 3 ZPO das Gericht die Ladungsvoraussetzungen von sich aus zu prüfen, während bei §§ 856 Abs. 3 bis 5 ZPO ein Antrag des Drittschuldners vorauszugehen hat. Die Verfahrensbeteiligung der Geladenen hängt dann von dem ihnen freistehenden Beitritt ab und wird damit hier wie auch sonst im Zivilprozeß der Initiative des Betroffenen überlassen.

Durch den Beitritt erhält der gem. § 640 e ZPO Geladene die Rechtsstellung eines streitgenössischen Nebenintervenienten, weil die Gestaltungswirkung des Urteils auf sein Rechtsverhältnis von Wirksamkeit ist. Dessen prozessuale Befugnisse sollen nach einer verbreiteten Meinung denen des notwendig Beigeladenen entsprechen.[2]

Der nach § 666 Abs. 3 ZPO Beigeladene wird dagegen vom Gesetz als notwendiger Streitgenosse fingiert.[3] Dies ist ebenso wie die übrige Ausgestaltung der Beteiligtenrollen darauf zurückzuführen, daß der Gesetzgeber das Verfahren wie üblich als Parteienprozeß ausgestalten wollte, ohne sich hier auf einen "natürlichen" Kläger oder Beklagten stützen zu können. Durch seine Rechtsstellung als notwendiger Streitgenosse erhält der Beteiligte das Recht, den Prozeß auch im Widerspruch zu den Hauptparteien führen zu können. Gemäß § 62 Abs. 1 ZPO wird der säumige Beigetretene auch von der nicht säumigen Partei vertreten. Auch im Rechtsmittelverfahren darf ihnen gegenüber nur einheitlich entschieden werden.[4]

---

1) Vgl. KOLLHOSSER, Stellung S. 378 ff, 380 ff.
2) Dazu noch u. S. 223 ff, 228 ff.
3) Vgl. ROSSMANN S. 29; StJ-SCHLOSSER § 666 Anm. II; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 666 Anm. 2; THOMAS-PUTZO § 666 Anm. 2; ZÖLLER-KARCH § 666 Anm. 3; RGZ 90, 43.
4) BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN a.a.O. RGZ 90, 43 ff, 45; s. u. S. 202 ff.

3. Formelle Verfahrensbeteiligung materiell Beteiligter

Ist in diesen Fällen den von den Urteilswirkungen Betroffenen die Möglichkeit der Verfahrensbeteiligung vom Gesetzgeber eingeräumt worden, so sehen verschiedene Autoren verfassungsrechtlich geschützte Rechte verletzt, wenn anderen materiell Beteiligten entsprechender Rechtsschutz nicht gewährt wird.[1)]

a) Beteiligungsanspruch aus verfassungsrechtlichen Gründen

Ein Beteiligungsanspruch derjenigen, in deren Rechte die Wirkungen eines Urteils eingreifen, könnte auf das Rechtsstaatsprinzip, Art. 19 Abs. 4, Art. 103 Abs. 1, aber auch auf Art. 3 Abs. 1 und Art. 1 Abs. 1 GG gestützt werden. Da mit der Verfahrensbeteiligung zugleich dem Betroffenen Rechtspflege zuteil wird, handelt es sich bei der Möglichkeit einer Verfahrensbeteiligung um eine Konkretisierung des allgemeinen Anspruchs auf Justizgewährung. Dieser ist grundsätzlich im Rechtsstaatsprinzip verankert.[2)] Umstritten und wegen der Möglichekit der Verfassungsbeschwerde von Bedeutung ist, ob er darüber hinaus grundrechtlich geschützt wird.

Am naheliegendsten ist es allerdings, den Justizgewährungsanspruch bereits in Art. 19 Abs. 4 GG gewährleistet zu sehen,[3)] eröffnet dieser doch subsidiär in all den Fällen einer Rechts-

---

1) SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 160 ff; DERS. JZ 1967, 431; GRUNSKY, Grundlagen § 25 II 2; BAUR AcP 153, 193 ff, 398 ff; BETTERMANN JZ 1962, 675 ff; KUNZE, Verwaltungsstreitverfahren S. 57 ff; KOLLHOSSER, Stellung S. 19 ff, 326 ff; vgl. a. BROX FamRZ 1963, 392 ff; LERCHE ZZP 78, 1 ff, 433 ff; BRUGGEMANN JR 1969, 761; DERS. Judex 433 ff; JANSEN S. 14 ff; STETTNER S. 88 ff, 93 ff; HENCKEL ZZP 77, 321 ff; DERS. Prozeßrecht S. 105.

2) STAHL S. 152; vgl. ZEUNER S. 1013 ff; LEIBHOLZ-RINCK Art. 20 Rdn. 37 ff; MAUNZ § 11 II 1 f.

3) So BROX FamRZ 1963, 392 ff; LERCHE ZZP 78, 1 ff, 7 f; ZEUNER S. 1037 ff; STETTNER S. 88 ff; vgl. dazu grds. a. BUERMEYER, Rechtsschutzgarantie und Gerichtsverfahrensrecht, Diss. Münster, Prozeßrechtliche Abhandlungen Heft 38, Köln, Berlin, Bonn, München 1974; insbes. S. 14 f, 28 ff; 58 ff, 25 ff, 89 ff, zusammenfassend S. 99 ff.

verletzung durch die öffentliche Gewalt den Rechtsweg. Allerdings gilt Art. 19 Abs. 4 GG nicht gegenüber richterlichen Entscheidungen.[1] Versäumt also ein Gericht die Rechtsschutzgewährung, so ist Art. 19 Abs. 4 GG nicht anwendbar. Ansonsten könnten auch höchstrichterliche Entscheidungen jeglicher Art von erstinstanzlichen Gerichten der Ordentlichen Gerichtsbarkeit überprüft werden.[2]

Eng ausgelegt greift auch Art. 103 Abs. 1 GG nicht ein, sondern gewährt nur demjenigen Rechtsschutz, dessen gesetzlich geregeltes Beteiligungsrecht übergangen wurde.[3] Art.3 Abs. 1 GG und Art. 1 Abs. 1 GG sind schließlich ebenfalls unanwendbar, da der Gleichheitssatz nur bei völlig willkürlicher Versagung der Gerichtstätigkeit verletzt[4] und die Würde des Menschen nur bei einem gleichermaßen diskriminierenden Verhalten angetastet würde.[5]

Da somit eine Verfassungsbeschwerde nicht erhoben werden könnte, wären all diejenigen nicht geschützt, denen der Gesetzgeber nicht durch Einzelregelung oder Generalklausel die Möglichkeit einer Verfahrensbeteiligung eröffnet hat. Ihr Justizgewähranspruch ist damit zur Disposition des Gesetzgebers gestellt.[6]

Wegen der vielfachen Abstufungen, in denen Rechtsverhältnisse verschiedener Personen voneinander abhängig sein können, kann ein Schutz vor allen von Urteilen ausgehenden Wirkungen auch verfassungsrechtlich nicht garantiert sein. Jedoch können Ur-

---

1) MAUNZ-DÜRIG-HERZOG Art. 19 Rdn. 17; HAMANN-LENZ Art. 19 Anm. B 14; BVerwG 8, 350 ff, 351; m.w.N.
2) MAUNZ-DÜRIG-HERZOG Art. 19 Rdn. 17; HAMANN-LENZ Art. 19 Anm. B 1 14; SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 174; A. A. STETTNER S. 93 ff, 97; vgl. a. BUERMEYER S. 14 f, 29 f, 59 ff, 75 ff, 90 ff.
3) MAUNZ-DÜRIG-HERZOG Art. 103 Rdn. 88; SCHMIDT-BLEIBTREU-KLEIN Art. 103 Rdn. 2 f; LEIBHOLZ-RINCK Art. 103 Rdn. 3, 4, 8; HAMANN-LENZ Art. 103 Anm. B 1 c; 2 a; BUERMEYER S. 54 ff; STETTNER S. 89 ff.
4) StJ-POHLE Einl. E I 2; STAHL S. 153; A. A. HABSCHEID ZZP 67, 188 ff, 195 ff.
5) StJ-POHLE, STAHL a.a.O.; vgl. aber MAUNZ-DÜRIG-HERZOG Art. 1 Rdn. 17 ff.
6) Insbes. BETTERMANN JZ 1962, 675 ff, 678 ff; SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 172 ff, bes. 174; vgl. a. LERCHE ZZP 78, 1 ff, 7 f.

teilswirkungen, die die Rechte anderer zu deren Nachteil endgültig regeln, nur dann hingenommen werden, wenn dem Betroffenen die Möglichkeit gegeben wird, sich hiergegen zur Wehr zu setzen. Andernfalls hinge der Rechtsschutz hier mitunter davon ab, welcher materiell Beteiligte zufälligerweise selbst klagen kann, und ob der Gesetzgeber bei der Ausgestaltung einzelner gesetzlicher Regelungen alle möglichen Fälle einer materiellen Beteiligung erkannt hat.[1] Hat der Gesetzgeber aber den Rechtsschutz ausschließlich an die Gerichte verwiesen und die Selbsthilfe verboten, so muß er dafür den entsprechenden Ersatz schaffen.[2] Dieser Gedanke liegt auch dem allgemeinen Anspruch auf Justizgewährung zugrunde, wie er im Rechtsstaatsprinzip verankert ist.[3] Weil aber eine Verfassungsbeschwerde, deren Einlegung die Erschöpfung des Rechtsweges voraussetzt, nicht als ausreichender Schutz gegen nachteilige Urteilswirkungen angesehen werden kann, muß der Gesetzgeber den Betroffenen anderweitig Gelegenheit geben, auf die gerichtliche Entscheidung einzuwirken.[4]

Diese "Unrechtsabwehrtendenz" kommt neben dem Rechtsstaatsprinzip in der Verfassung sowohl in Art. 19 Abs. 4 als auch in Art. 103 Abs. 1 GG zum Ausdruck. Um den Anspruch auf Rechtsschutz nicht nur im Rechtsstaatsprinzip gewährt zu sehen, da dann Versäumnisse des Gesetzgebers sanktionslos blieben und ein lückenloser Rechtsschutz gegen hoheitliche Akte nicht gewährleistet wäre, muß Art. 103 Abs. 1 GG ausdehnend interpretiert werden.[5] Art. 19 Abs. 4 GG eignet sich trotz zutreffenden Grundgedankens wegen der Zuständigkeit der erstinstanzlichen ordentlichen Gerichte nicht dazu.[6] Demgegenüber soll Art. 103 Abs. 1 GG recht-

---

1) Vgl. o. S. 90 ff, 152 ff, 176 ff.
2) BAUR AcP 153, 393 ff, 402 ff; SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 172 ff, 175.
3) Vgl. STAHL S. 152.
4) Vgl. BICHLER S. 195 ff; SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 212 ff; LERCHE ZZP 78, 1 ff, 7 f; GRUNSKY, Grundlagen S 25 II 2; BETTERMANN JZ 1962, 675 ff; STETTNER S. 93 ff; BROX FamRZ 1963, 392 ff, 395, die sämtlich eine Verfahrensbeteiligung des Dritten für erforderlich halten.
5) BAUR AcP 153, 393 ff, 402 ff; SCHLOSSER a.a.O. S. 172 ff.
6) SCHLOSSER a.a.O. S. 174; A. A. LERCHE ZZP 78, 1 ff, 7 f; STETTNER S. 80 ff; BUERMEYER S. 54 ff.

liches Gehör gerade vor Gericht gewährleisten. Somit ist demjenigen, dessen Rechte durch Urteilswirkungen endgültig nachteilig betroffen werden können, bereits in diesem Verfahren rechtliches Gehör und damit Gelegenheit zur Verteidigung seiner Rechte zu geben.

b) Anwendbarkeit der notwendigen Beiladung

Da der danach zu schützende Dritte neben dem Beklagten nicht passivlegitimiert ist und in den Rechtsbeziehungen beider zum Kläger Identität des Streitgegenstandes nicht besteht, kommt eine notwendige Streitgenossenschaft als einzige in der ZPO vorgesehene notwendige Verfahrensbeteiligung zwischen ihnen nicht in Betracht. Nach einem bereits von BETTERMANN, BROX und LERCHE erwogenen,[1] von SCHLOSSER wieder aufgegriffenen Vorschlag[2] soll der Dritte deshalb als notwendig Beigeladener von Amts wegen am Verfahren beteiligt werden. Die Ansicht des Gesetzgebers, nach der die Beiladung ein mit den Vorschriften der ZPO unvereinbares Institut sei,[3] steht heute einer entsprechenden Anwendung der notwendigen Beiladung grundsätzlich nicht entgegen. Dieser hatte damals die Fälle einer materiellen Beteiligung Dritter nicht ausreichend erkannt.[4] Bedenken können sich jedoch hinsichtlich der Vergleichbarkeit der Voraussetzungen und aus der Systematik des Zivilprozesses ergeben.

Wie die notwendige Streitgenossenschaft hat auch die notwendige Beiladung die Funktion, eine Kollision der Wirkungen eines Urteils mit denen eines bereits abgeschlossenen Verfahrens zu vermeiden. Daneben dient sie, wie jede Beiladung, zugleich auch der Gewährung rechtlichen Gehörs. Dies ist jedoch, wie sich insbesondere bei einer vorausgehenden Verpflichtungsklage zeigt, nicht

---

1) BETTERMANN JZ 1962, 675 ff; BROX FamRZ 1963, 392 ff, 395; LERCHE ZZP 78, 1 ff, 7 f; SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 160 ff; w.N. s. o. S. 184 Fn. 1.
2) SCHLOSSER a.a.O. S. 160 ff; DERS. JZ 67, 431 ff.
3) S. o. S. 176 m.N.
4) SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 213.

der alleinige Zweck dieses Rechtsinstituts. Anders als im Zivilrecht kommt es im Verwaltungsrecht durch die dem Träger öffentlicher Gewalt zustehende Befugnis, von sich aus Rechtsgestaltungen vorzunehmen, die sich neben dem Adressaten auch anderen gegenüber auswirken können, zu Rechtsverhältnissen, die mit der notwendigen Streitgenossenschaft nicht einheitlich zu entscheiden sind. Da die Befugnis zur Aufhebung der getroffenen Maßnahmen allein der Behörde zusteht, kann nur sie verklagt werden. Während man im Zivilprozeß durchaus erwägen kann, ob die der Gestaltung ablehnend gegenüberstehenden materiell Beteiligten mit zu verklagen sind,[1] ist dies im Verwaltungsprozeß unmöglich. Da die verwaltungsprozessualen Klagen trotz ihrer Gestaltungswirkung den Charakter von Leistungsklagen haben, mit denen der Anspruch des Bürgers gegenüber der Verwaltung durchgesetzt wird, kann sich die Klage hier nur gegen sie als materiell Verfügungsbefugte richten. Andererseits kann der von einem Verwaltungsakt betroffene Dritte solange selbst nicht Klage erheben, als er durch ihn nicht belastet ist.[2] Der Dritte kann somit weder als Kläger noch als Beklagter am Verfahren teilnehmen. Selbst wenn man, da es sich um denselben Verwaltungsakt handelt, in den Rechtsbeziehungen des Klägers zur Behörde und dieser zum Dritten Identität des Streitgegenstandes annehmen wollte,[3] wäre daher eine einheitliche Entscheidung durch notwendige Streitgenossenschaft nicht möglich.

Da aber durch eine erfolgreiche Anfechtungsklage entweder die rechtskräftigen Feststellungen einer zuvor erhobenen Klage oder aber die auf Bestand angelegte Gestaltung durch Verwaltungsakt

---

1) Vgl. KOLLHOSSER S. 386, 387 Fn. 28.
2) Vgl. §§ 42 II VwGO, 40 II FGO, 54 I SGG.
3) Der Streitgegenstandsbegriff ist im Verwaltungsrecht eher noch umstrittener als im Zivilrecht - vgl. die Übersicht bei EYERMANN-FRÖHLER § 121 Rdn. 10 ff - Identität des Streitgegenstandes wäre anzunehmen, wenn man entweder den früheren Ansichten folgte, nach denen allein die Rechtswidrigkeit des angefochtenen VAs Streitgegenstand der Klage wäre (so zuletzt insbes. noch NIESE JZ 1952, 353 ff) oder aber den Begriff erweitern und darunter die Einheitlichkeit des streitigen Rechtsverhältnisses verstehen würde (so EYERMANN-FRÖHLER Rdn. 27 ff - vgl. dazu STAHL S. 60 f).

infrage gestellt werden kann,[1] mußte die Einheitlichkeit der Entscheidung durch eine notwendige Verfahrensbeteiligung gesichert werden. Es war daher verständlich, wenn angesichts dieser Situation vor der gesetzlichen Regelung der notwendigen Streitgenossenschaft und notwendigen Beiladung in den Verfahrensordnungen angenommen wurde, die notwendige Beiladung sei die dem Verwaltungsprozeß adäquate Form der notwendigen Streitgenossenschaft.[2]

Hiermit vergleichbare Voraussetzungen liegen in den Fällen einer materiellen Beteiligung Dritter im Zivilprozeß nicht vor. Eine privatautonom vorgenommene Gestaltung kann zwar Dritten gegenüber wirken, eine Kollision mit den Wirkungen früherer rechtskräftig oder bestandskräftig abgeschlossener Verfahren aber nicht auslösen. Eine einheitliche Entscheidung ist daher aus prozessualen Gründen nicht notwendig.

Fraglich ist somit, ob allein die Gewährung rechtlichen Gehörs eine Beteiligung von Amts wegen gebietet oder ob hierzu die Ladung des materiell Beteiligten ausreicht.

Wird ein Dritter durch die Wirkungen eines Urteils nachteilig in seinen Rechten betroffen, so kann er als streitgenössischer Nebenintervenient auf Seiten des Beklagten seine Rechte verteidigen.[3] Voraussetzung dafür ist, daß er Kenntnis vom Verfahren hat und in der Lage ist, über die Sachdienlichkeit seiner Beteiligung zu entscheiden.[4] Bei einer Verfahrensbeteiligung von Amts wegen würde ihm diese Entscheidung durch das Gericht abgenommen. Mit den Maximen des Zivilprozesses wäre diese aber nur dort zu vereinbaren, wo die Offizialmaxime herrscht. Darüber hinaus würde eine Beteiligung von Amts wegen der Verhandlungsmaxime widersprechen, da hier mittelbar durch den Rich-

---

1) S. o. S. 167 f.
2) Vgl. v. BRAUCHITSCH § 70 Anm. 5; KUNZE VerwArch 1, 198 ff, 213; SCHULTZENSTEIN VerwArch 19, 1 ff, 20; ZORN S. 112; MENGER DVBl. 1950, 696 ff, 700; BAUER DÖV 1949, 186 ff, 226 ff, 227; ausführlicher Überblick bei LÜNING S. 15 ff; vgl. a. o. S. 3 f.
3) SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 207 ff; BROX FamRZ 1963, 392 ff, 394; vgl. Stv-POHLE § 69 Anm. I 2.
4) Vgl. BVerfG NJW 1967, 492, 493.

ter Tatsachen in den Prozeß eingeführt werden könnten.[1] Zugleich wäre hierdurch die Parteiherrschaft eingeschränkt, da nunmehr nicht nur die Parteien den Gang des Verfahrens und den Inhalt der Verhandlung bestimmen könnten.[2] Allein die Einräumung einer Beteiligtenrolle durch den Richter ließe den Dritten zwar nicht schon zum Kostenschuldner werden (§ 154 Abs. 3 VwGO analog). Seine Verfahrensbeteiligung von Amts wegen würde jedoch die außer dem Beklagten jedem gewährte Dispositionsfreiheit nehmen, über eine Verfahrensbeteiligung durch Klageerhebung oder Beitritt selbst zu entscheiden.[3]

Eine Beiladung von Amts wegen im Zivilprozeß in den Fällen einer materiellen Beteiligung Dritter hätte damit weder dieselbe Funktion wie die verwaltungsprozessuale notwendige Beiladung noch wäre sie mit den Maximen des Zivilprozesses vereinbar.

c) Ladung materiell Beteiligter

Der in Art. 103 Abs. 1 GG gewährleistete Anspruch auf rechtliches Gehör besagt nur, daß dem Betroffenen Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben werden muß.[4] Daher reicht es, wenn der Dritte von dem anhängigen Verfahren und von der damit verbundenen Möglichkeit einer Beeinträchtigung seiner Rechte durch die Wirkungen des Urteils Kenntnis erhält.[5] Hierdurch würde er in die Lage versetzt, als streitgenössischer Nebenintervenient am Verfahren teilzunehmen. Macht er von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch, so ist Art. 103 Abs. 1 GG nicht verletzt.

---

1) STAHL S. 157; BROX FamRZ 1963, 392 ff, 397; ROSSMANN S. 49 ff, 51 ff m.N. insbes. zu früheren Bestrebungen dieser Art; vgl. a. KOLLHOSSER, Stellung S. 387 ff; A. A. SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 213.
2) STAHL S. 157, 158.
3) Vgl. o. S. 56 ff, 61 ff.
4) MAUNZ-DÜRIG-HERZOG Art. 103 Rdn. 49 ff; LEIBHOLZ-RINCK Art. 103 Rdn. 5; HAMANN-LENZ Art. 103 Anm. B 1 b; SCHMIDT-BLEIBTREU-KLEIN Art. 103 Rdn. 3; BAUR AcP 153, 393, 408; STAHL S. 151; BVerfGE 1, 429; 27, 351.
5) Kenntnis bedeutet, daß er in der Lage sein muß, sich über die Sachdienlichkeit der Intervention ein Bild zu machen - BVerfG NJW 1967, 492, 493; STAHL S. 151 Fn. 24.

Kenntnis vom Verfahren könnte er durch Ladung von Seiten des Gerichts oder durch eine förmliche Benachrichtigung durch den Kläger[1] erhalten. Wenn § 640 e und § 666 Abs. 3 ZPO eine Ladung durch das Gericht vorsehen, so entspricht das dem nach § 622 ZPO in diesem Verfahren herrschenden Untersuchungsgrundsatz. Ansonsten bestimmt vornehmlich der Kläger durch seine Initiative den Kreis der Verfahrensbeteiligten, indem er Klage erheben und Dritten den Streit verkünden kann.[2] Daher trägt er auch bei der notwendigen Streitgenossenschaft aus materiellrechtlichen Gründen das Risiko, nicht alle Passivlegitimierten verklagt zu haben. Entsprechend könnte es auch in den Fällen einer materiellen Beteiligung Dritter in Verfahren, die der Parteiherrschaft unterliegen, Sache des Klägers sein, die Betroffenen durch Mitteilung von dem Verfahren zum Beitritt zu veranlassen. Dabei handelte es sich nicht um eine Streitverkündung, da er im Falle des Unterliegens keine Ansprüche gegen den Dritten erheben kann (vgl. § 72 ZPO). Vielmehr läge hier nur eine Benachrichtigung vor, die primär dem Rechtsschutz des Betroffenen dient. Ein Eigeninteresse hat der Kläger jedoch insoweit, als er den Bestand des Gestaltungsurteils wünscht. Dieser würde jedoch in Frage gestellt, wenn jeder materiell beteiligte Dritte wegen Verletzung des rechtlichen Gehörs zumindest Verfassungsbeschwerde[3] gegen das Urteil erheben könnte.

Diese Pflicht wäre dem Kläger aber nur zuzumuten, wenn der Kreis der zu Benachrichtigenden für ihn überschaubar ist. Diese aus der Interessenabwägung zwischen den materiell Beteiligten abgeleitete Verpflichtung des Klägers fände in ihrer konkreten Ausgestaltung im geltenden Prozeßrecht jedoch keine eine Analogie tragende Stütze. Wegen ihrer erheblichen Auswirkungen dem Kläger gegenüber wäre sie daher nur de lege ferenda durchzusetzen. Zweckmäßigerweise würde dann die Ladung als Prozeßvoraussetzung ausgestaltet, so daß sie der Kläger vor Prozeßbeginn nachzuweisen hätte.

---

1) Wie bei der Adzitation; vgl. o. S. 177 m.w.N.
2) Vgl. KOLLHOSSER S. 380 ff, 387.
3) Zur Möglichkeit des Wiederaufnahmeverfahrens und anderer Rechtsbehelfe noch unten S. 209 ff, 215 ff.

Nach geltendem Recht könnte, wo es das Gebot des Art. 103 Abs. 1 GG erfordert, auch außerhalb der vom Untersuchungsgrundsatz beherrschten Verfahren eine Ladung nur durch das Gericht erfolgen.

d) Zu ladende Personen

Schwierigkeiten bereitet es, den Kreis der Personen zu bestimmen, denen nach Art. 103 Abs. 1 GG rechtliches Gehör zu gewähren ist.[1)]

Die Unsicherheit hierüber verleitet anscheinend den Gesetzgeber, sowohl in das materielle Recht als auch in die Verfahrensordnungen Vorschriften aufzunehmen, die die Anhörung bestimmter Personen vorschreiben (vgl. §§ 1740 d BGB, 55 b Abs. 1, Abs. 3; 56 Abs. 2 FGG). Bei diesen Bestimmungen bleibt unklar, ob damit den Anzuhörenden die Stellung eines Verfahrensbeteiligten eingeräumt werden soll oder ihre Rechte auf eine bloß informatorische Anhörung beschränkt bleiben.[2)] Zweck dieser Vorschriften ist es jedoch, den Anzuhörenden Gelegenheit zu geben, im Verfahren ihre Interessen zu wahren.[3)] Da sie durch eine irrtümliche Ehelichkeitserklärung (§§ 1740 a ff BGB) oder die unrichtige Feststellung der Vaterschaft (§ 1934 c BGB) in ihren Rechten, etwa dem Erbrecht oder Erbersatzanspruch beeinträchtigt werden können, reicht eine schlichte Anhörung zur Verteidigung ihrer Rechte nicht aus. Ihre "Anhörung" ist daher als Verfahrensbeteiligung von Amts wegen aufzufassen.[4)] Eine Art. 103 GG berücksichtigende verfassungskonforme Interpretation dieser Vor-

---

1) Vgl. SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 178 ff, 214 ff, 223, der eine Grenze nur in der "praktischen Unmöglichkeit" sieht; GRUNSKY, Grundlagen § 25 II; STETTNER S. 31 ff, 93 ff; vgl. ferner o. S. 184 Fn. 1.
2) Kritisch deshalb KOLLHOSSER FamRZ 1970, 625, 627 ff; vgl. a. JANSEN § 55 b Rdn. 11; § 56 b Rdn. 18.
3) BT-Drucks. V 2370 S. 78 (zu § 1740 d BGB) u. BT-Drucks. V 3719 S. 53 (zu § 55 b I FGG).
4) KOLLHOSSER FamRZ 1970, 625, 626 ff; vgl. a. JANSEN § 55 b Rdn. 11; § 56 b Rdn. 18.

schriften gebietet zudem, die Interessen erklärungsunfähiger oder dauernd abwesender Personen gegebenenfalls durch einen vom Gericht zu bestellenden Pfleger wahrnehmen zu lassen.[1)]

Derartige Einzelvorschriften sind jedoch nicht geeignet, das Problem der Verfahrensbeteiligung materiell Beteiligter zu lösen.[2)] Die Bestimmung des gemäß Art. 103 Abs. 1 GG zu ladenden Personenkreises muß vielmehr grundsätzlich erfolgen.

Der Anspruch auf Gewährung rechtlichen Gehörs gebietet es sicher nicht, all diejenigen zu laden, die am Ausgang des Verfahrens irgendein Interesse haben. Rechtliches Gehör ist vielmehr nur denjenigen zu gewähren, die von den Urteilswirkungen einer Entscheidung so betroffen werden, daß sie ihre Rechte nicht in einem nachfolgenden Verfahren verteidigen und somit endgültig nachteilig in ihren Rechten verletzt werden können.

Diese Situation kann bei der Rechtskrafterstreckung gem. § 638 S. 2 ZPO entstehen. Hier wird bei der Klage auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens der Ehe (§ 638 ZPO) zugleich über den Status der Kinder beider Parteien als ehelich oder nichtehelich mitentschieden. Diese haben daher einen Abwehranspruch, daß ihnen der Status eines ehelichen Kindes nicht in rechtswidriger Weise entzogen wird. Deshalb sind sie zur Wahrung ihrer Rechte zum Verfahren zu laden,[3)] wobei ihnen gegebenenfalls für den Prozeß ein Pfleger zu bestellen ist. Ihre Ladung ist damit dem Falle des § 640 e ZPO vergleichbar.

Dagegen macht die Gestaltungswirkung, die einem die Ehe für nichtig erklärenden, aufhebenden oder scheidenden Urteil zukommt,

---

1) KOLLHOSSER a.a.O. S. 627 f.
2) Kritisch deshalb insgesamt KOLLHOSSER FamRZ 1970, 625 ff, 628 ff.
3) Für eine Beteiligung: SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 172 ff; DERS. JZ 1967, 431 ff, 432; GRUNSKY, Grundlagen § 25 II 2; vgl. DERS. FamR 1966, 642 ff; A. A. Bay ObLG FamRZ 1966, 639 ff.

eine Ladung der Kinder nicht erforderlich.[1] Das Gesetz kennt nur den Status eines ehelichen und eines nichtehelichen Kindes. Dagegen gehört es nicht zur Rechtsstellung der Kinder, ob die Ehe ihrer Eltern fortbesteht. Würde die Ehescheidung der Privatautonomie unterliegen, hätte ihnen auch kein Recht zugestanden, sich gegen den höchstpersönlichen Willen ihrer Eltern zu wenden. Richterliche Gestaltungen, deren Wirkungen auch im Wege privatautonomer Vereinbarungen zu erreichen sind, haben die Betroffenen aber ebenso wie die privatautonomen Regelungen hinzunehmen.[2] Deshalb ist dort, wo die Gestaltung der Privatautonomie entzogen ist, stets zu fragen, ob dies dem Schutz subjektiver Rechte Dritter dienen soll. Der Ausschluß der Privatautonomie bei der Auflösung der Ehe dient aber allein dem öffentlichen Interesse an der Sicherung dieser Institution.[3]

Dementsprechend können bei der Klage auf Auflösung einer oHG (§ 133 HGB) weder die widersprechenden Gesellschafter, Gläubiger der Gesellschaft noch andere interessierte Personen durch die Entscheidung in ihren Rechten verletzt werden.[4] Dasselbe gilt für die nicht nach § 1495 BGB klagenden anteilsberechtigten Abkömmlinge, da hier die Auflösung der fortgesetzten Gütergemeinschaft immer noch der Befugnis des überlebenden Ehegatten unterliegt (§ 1492 BGB).[5]

Wird von einem Aktionär Klage auf Nichtigerklärung der Aktiengesellschaft gegen die Gesellschaft, vertreten durch Vorstand und Aufsichtsrat, erhoben (§§ 275 Abs. 4, 246 Abs. 2 AktG), so werden durch ein der Klage stattgebendes Urteil alle Aktionäre betroffen und ihr Status als Gesellschafter verändert. Ihre Ladung ist jedoch praktisch nahezu undurchführbar.[6] Sie ist aller-

---

1) SCHLOSSER a.a.O. S. 164, 172 ff.
2) SCHLOSSER a.a.O. S. 182; DERS. JZ 1967, 431 ff, 432; GRUNSKY, Grundlagen § 25 II 2 a; BRÜGGEMANN JR 1969, 361, 364.
3) SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 182.
4) SCHLOSSER a.a.O. S. 181, 218; BROX FamRZ 1963, 392 ff, 393 f.
5) SCHLOSSER a.a.O. S. 181, 223 ff; BROX a.a.O.
6) SCHLOSSER a.a.O.

dings auch bei einer verfassungskonformen Interpretation der Verfahrensvorschriften hier entbehrlich, da die Rechte der Aktionäre von den gleichermaßen wie sie am Bestand der Gesellschaft interessierten Organen, die regelmäßig besser informiert und materiell besser ausgestattet sind, für sie mit wahrgenommen wird.[1)]

Dagegen bleiben diejenigen schutzlos, die im Vertrauen auf den Bestand der Gesellschaft oder die Wirksamkeit dieses Hauptversammlungsbeschlusses Rechtsgeschäfte mit der Gesellschaft und anderen abgeschlossen haben, und nunmehr durch die Aufhebung der Aktiengesellschaft oder die erfolgreiche Anfechtung des Beschlusses rückwirkend betroffen werden. Ähnlich ergeht es Nachlaßgläubigern, wenn auf die Erbunwürdigkeitsklage eines Anfechtungsberechtigten (§§ 2342, 2341 BGB) der Erbe für erbunwürdig erklärt wird und sie der möglicherweise schon unbeschränkt eingetretenen Erbenhaftung verlustig gehen. Ebenso können Dritte Nachteile erleiden, wenn sie vom Erbunwürdigen einen Miterbenanteil oder Forderungen erworben haben oder bei der Übereignung von Sachen nicht durch den guten Glauben an den Erbschein geschützt sind.[2)] Gleichermaßen kann der, der an einem Patent ein Pfandrecht bestellt hat, dieses verlieren, wenn die Patentnichtigkeitsklage gegen den Patentinhaber Erfolg hat.[3)]

In diesen und anderen Fällen materiellrechtlicher Abhängigkeit kann die den Dritten treffende Wirkung nicht durch privatautonome Vereinbarungen herbeigeführt werden. Gleichwohl ist zu fragen, ob diese Beeinträchtigungen nicht zu den Risiken gehören, die sich im Privatrecht daraus ergeben, daß ein Vertragspartner auf den Leistungswillen und die Leistungsfähigkeit anderer vertraut und deshalb eine materiellrechtliche Abhängigkeit zu

---

1) BROX FamRZ 1963, 392 ff, 398; vgl. SCHLOSSER a.a.O. S. 188 ff, 229 ff.
2) Ausführlich dazu: BROX FamRZ 1963,392 ff, 196 ff; vgl. a. DÖLLE ZZP 62, 281 ff, 287 ff.
3) SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 163.

ihm herstellt. Wird dieses Vertrauen enttäuscht, so ist er auf Schadensersatzansprüche angewiesen. So ist z. B. der Inhaber einer mehrfach abgetretenen Forderung nicht dagegen geschützt, daß im Verlauf der Abtretungskette ein Vertrag erfolgreich angefochten wird. Da ein gutgläubiger Erwerb der Forderung nicht möglich ist, kann sein Rechtsverlust nur in Geld ausgeglichen werden. Wird dieser Nachteil in den Fällen einer rückwirkenden Gestaltung allgemein nur in Geld kompensiert, so kann der zu gewährende Rechtsschutz dort nicht größer sein, wo das in der Natur der privatrechtlichen Beziehungen liegende Risiko gleich ist, der sich später herausstellende Rechtsverlust jedoch nicht durch eine einseitige Willenserklärung sondern durch Gestaltungsurteil entsteht. Dieses Risiko umfaßt auch die Gefahr, daß der Anspruch des Dritten wegen eines zwischen den Parteien des Vorprozesses unrichtig entschiedenen Urteils nicht durchgesetzt werden kann. Auch insoweit ist der Dritte nämlich vom Vertrauen auf seinen Vertragspartner abhängig, der in diesem Prozeß ja vertreten ist. Er darf erwarten, daß dieser im Prozeß sein Recht schon aus eigenem Interesse, aber auch wegen der Gefahr späterer Schadensersatzansprüche bestmöglichst vertritt. Dies gilt erst recht dort, wo jemand einen Gegenstand erwirbt, über den ein Rechtsstreit anhängig ist.[1] Verliert der Veräußerer den Prozeß, so realisiert sich nur das Risiko, mit dem der Rechtserwerb belastet war.

Ist jede privatautonom begründete Rechtsbeziehung schon mit dem Risiko des Rechtsverlustes und der Verweisung auf Schadensersatzansprüche verbunden, so wird durch die Realisierung dieses Risikos der Anspruch des Betroffenen auf rechtliches Gehör auch dann nicht verletzt, wenn das Urteil unrichtig entschieden hat.[2] Auch

---

1) Vgl. SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 218 u. 186 ff.
2) Das gleiche Ergebnis erreichte das BVerfG mit der abzulehnenden These, es könne nicht Sinn des Art. 103 I GG sein, sorgfältig überlegte Abwägungen zwischen den verschiedenen, in den einzelnen Verfahrensarten zu berücksichtigenden Interessen und darauf beruhenden Einschränkungen des rechtlichen Gehörs schlechterdings zu beseitigen. BVerfG 9, 89 ff, 95; Bay VGH VGHE 4, 2. Teil S. 21 ff; KG NJW 1954, 1410 - Dagegen SCHLOSSER a.a.O. S. 179 f; richtigerweise sind auch die Verfahrensordnungen im Lichte des GG zu betrachten.

die Nachlaßgläubiger sind nicht dagegen geschützt, daß sich in der Erbenstellung noch nachträglich Mängel herausstellen. Bis zum Ablauf der Anfechtungsfrist sind ihre Rechtsbeziehungen zum Erben mit der Gefahr einer Erbunwürdigkeitsklage belastet. Sie wären auch nicht dagegen gesichert, daß sich der vermeintliche Erbe nachträglich als Nichtberechtigter herausstellt. Auch hier könnten sie durch eine unrichtige Entscheidung in ihrem Vertrauen fehlgeleitet sein. Dritte werden nur geschützt, wenn sie auf den guten Glauben des Erbscheins vertrauen konnten. Nach einer erfolgreichen Erbunwürdigkeitsklage können sie die Nachlaßgläubiger daher nur an den neuen Erben halten.[1] Allerdings haftet ihnen der Erbunwürdige auf Schadensersatz nach § 826 BGB, wenn das Urteil deshalb falsch ausfällt, weil er sich bewußt schlecht verteidigt hat, um der lästigen Erbenhaftung ledig zu werden.[2]

Wird also durch die Gestaltungswirkung eines Urteils ein privatrechtlich begründetes Recht eines Dritten betroffen, so erfordert der Anspruch auf rechtliches Gehör seine Ladung nicht. Die Gefahr eines Rechtsverlustes liegt hier im Risikobereich der Privatautonomie und wird nur durch Schadensersatzansprüche kompensiert.

Anders verhält es sich dementsprechend, wenn Urteilswirkungen Rechtspositionen erfassen, die nicht durch privatrechtliche Beziehungen, sondern kraft Gesetzes begründet oder als höchstpersönliches Recht untrennbar mit der Person des Dritten verbunden sind. Hier erweisen sich Schadensersatzansprüche entweder als nicht durchsetzbar oder als unzureichendes Äquivalent für den erlittenen Nachteil. Wird dagegen nach § 624 ZPO eine Person im Urteil als Ehebrecher festgestellt, so begründet diese, nicht der Rechtskraft fähige Entscheidung[3] nicht nur gem. § 6 Abs. 1 EheG ein Eheverbot, sondern greift selbst schon in das allgemeine

---

1) A. A. insbes. BROX FamRZ 1963, 392 ff, 396 ff; SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 166, 163, 223 ff.
2) SCHLOSSER a.a.O. S. 231.
3) THOMAS-PUTZO Anm. zu § 624; ROSENBERG-SCHWAB § 167 V 1 a; vgl. aber SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 85.

Persönlichkeitsrecht des Betroffenen ein. Wenn auch Tatbestands- und Feststellungswirkung grundsätzlich den Anspruch auf rechtliches Gehör nicht beeinträchtigen, da der Betroffene die Möglichkeit hat, seine Rechte in einem nachfolgenden Verfahren noch zu verteidigen,[1] so ist die Verletzung des Persönlichkeitsrechtes durch eine unzutreffende Feststellung des Ehebrechers endgültig. Eine Klage auf Ehrenerklärung und Schadensersatz in Geld kann den Nachteil des unbeteiligten Dritten nur unangemessen ausgleichen. Die gem. § 624 ZPO, § 6 EheG festzustellende Person ist daher zum Verfahren zu laden.[2] Dagegen beruht die Rechtsposition des Bürgen auf seinem Vertrauen zum Hauptschuldner. Er hat das im Prozeß gegen diesen liegende Risiko mit allen Konsequenzen zu tragen. Zudem kann er seine Rechte im Verfahren gegen ihn als auch in von ihm erhobenen Schadensersatzklagen verteidigen.[3] Auch daß der nichtverwaltende Ehegatte (§ 1422 BGB) an dem verwaltenden Ehegatten gegenüber ergehende Entscheidungen gebunden ist, läßt sich angesichts der Ausgestaltung der Gütergemeinschaft hinnehmen. Der nicht verwaltende Ehegatte hat sich eines weitergehenden Schutzes bei der Wahl der vertraglichen Ausgestaltung der güterrechtlichen Verhältnisse im Vertrauen auf den Ehegatten begeben.[4]

Die Notwendigkeit einer Ladung ergibt sich damit nur zum Schutze der Rechtsstellung in Statussachen und bei höchstpersönlichen Rechten. Da das in der Privatautonomie liegende Risiko grundsätzlich von jedermann zu tragen ist, findet bei Beeinträchtigung privatrechtlich begründeter Rechtspositionen durch die Wirkungen eines Urteils eine Ladung grundsätzlich nicht statt.

---

1) S. o. S. 88 f u. 173 f.
2) BVerfG FamRZ 1963, 614; BVerfG JZ 1967, 442; StJ-POHLE § 624 Anm. 2; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 624 Anm. 1; ZÖLLER-KARCH Anm. zu § 624; SCHLOSSER JZ 1967, 431 ff, 434; BRÜGGEMANN JR 1969, 361, 365; PENTZ JR 1967, 55 ff.
3) A. A. SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 171, 217, 218.
4) Vgl. HENCKEL, Parteilehre S. 47 ff; GERNHUBER § 38 VII 1; A. A. SCHLOSSER a.a.O. S. 169.

§ 17: Zusammenfassung

Auch soweit sich die Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung aus prozessualen Gründen ergibt, überschneiden sich der Anwendungsbereich der notwendigen Streitgenossenschaft auf der Beklagtenseite und die notwendige Beiladung nicht. Da entweder nur einer Person allein oder mehreren gemeinschaftlich die materielle Verfügungsbefugnis über ein Recht zusteht, findet sich eine mehrfache passive Prozeßführungsbefugnis über denselben Streitgegenstand und damit eine notwendige Streitgenossenschaft aus prozessualen Gründen auf der Passivseite selten. Ihr Zweck ist es auch hier, widersprüchliche Entscheidungen über denselben Streitgegenstand und damit einen Konflikt der Urteilswirkungen zu vermeiden, wenn auch bei getrennten Verfahren wegen Rechtskrafterstreckung oder Gestaltungswirkung eine Entscheidung nur einheitlich ergehen kann. Wenn im Verwaltungsrecht mehrere Träger öffentlicher Gewalt am Verfahren zum Erlaß eines Verwaltungsaktes beteiligt sind, so ist meistens nur eine zum Erlaß der Regelung befugt. Stellen aber die Maßnahmen beider, jede für sich einen Verwaltungsakt dar, so ist wegen der fehlenden Identität des Streitgegenstandes nur eine einfache Streitgenossenschaft zwischen ihnen gegeben.

Auch die notwendige Beiladung verhindert, daß es bei getrennten Verfahren zu einer Kollision der Gestaltungswirkung eines Urteils mit den Wirkungen einer früheren Entscheidung kommt. So sichert sie bei der Verpflichtungsklage auf Erlaß eines Verwaltungsaktes mit Doppelwirkung, daß den Parteien gegenüber die Rechtskraft der Entscheidung sowie die daraufhin von der verurteilten Verwaltungsbehörde vorgenommene Gestaltung nicht mehr durch eine nachfolgende Anfechtungsklage infrage gestellt werden kann. Ebenso dient sie bei der Anfechtung eines Verwaltungsaktes mit Doppelwirkung dazu, den Konflikt zwischen der Bestandskraft des Verwaltungsaktes, auf dessen Geltung der Adressat vertrauen durfte, und der Gestaltungswirkung des Urteils zu vermeiden und

die Rechtsbeziehungen allen Betroffenen gegenüber einheitlich zu entscheiden. Andernfalls könnte der betroffene Dritte, wenn nicht mit der verwaltungsgerichtlichen, so doch mit einer verfassungsgerichtlichen Klage den Bestand des Urteils seinerseits infrage stellen. Gleiche Konflikte wie bei den Verwaltungsakten mit Doppelwirkung werden auch bei der Geltendmachung von Ansprüchen auf hoheitliches Tätigwerden des Staates gegenüber Dritten mit Hilfe der notwendigen Beiladung einheitlich entschieden. In all diesen Fällen dient die notwendige Beiladung wie jede Beiladung zugleich der Sicherung des rechtlichen Gehörs gegenüber nachteiligen Urteilswirkungen. Anders als bei der notwendigen Streitgenossenschaft sind bei ihr die die kollidierenden Wirkungen auslösenden Verfahren jedoch nicht gleichzeitig denkbar, da der Beizuladende in dem anhängigen Verfahren mangels Beschwer selbst nicht klagebefugt ist. Da er für die Klage auf Erlaß oder Aufhebung eines Verwaltungsaktes nicht neben der Behörde passivlegitimiert sein kann, sind bei gleichzeitig gedachten Verfahren gegen die Behörde und den Dritten auch die Streitgegenstände unterschiedlich.

Die zivilprozessualen Beiladungsregelungen sind im Gegensatz zur notwendigen Beiladung mit der notwendigen Streitgenossenschaft nicht vergleichbar. Sie dienen nicht dazu, eine Kollision von Urteilswirkungen mit deren Entscheidungen und deren Wirkungen zu vermeiden, sondern bezwecken, soweit sie nicht gänzlich andere Ziele verfolgen, allein den Schutz Dritter vor nachteiligen Urteilswirkungen und damit der Sicherung des Anspruchs auf rechtliches Gehör. Anders als durch die Verfahrensbeteiligung von Amts wegen wie bei der notwendigen Beiladung, hängt hier die Verfahrensbeteiligung des Betroffenen nach seiner Ladung durch das Gericht hier noch von dem ihm freistehenden Beitritt ab.

Auch außerhalb der gesetzlich geregelten Fälle kann Art. 103 Abs. 1 GG die Ladung von Personen durch das Gericht erfordern, die durch die Wirkungen des Urteils endgültig nachteilig in ihren Rechten betroffen werden. Dabei darf es sich jedoch nicht um Rechte handeln, deren Verlust in den Risikobereich der Privatautonomie gehört und deshalb nur durch Schadensersatzansprüche kompensiert wird. Die Ladung kann daher in Statussachen und bei Verletzung höchstpersönlicher Rechte erfolgen.

DRITTER TEIL

Stellung des notwendig Beigeladenen gegenüber der des notwendigen Streitgenossen

Bestehen zwischen notwendiger Streitgenossenschaft und notwendiger Beiladung bezüglich der Voraussetzungen Übereinstimmungen, so kann sich dies auch in der Sicht ihrer Rechtsstellung auswirken.

§ 18: Urteilswirkungen

Rechtskrafterstreckung und Gestaltungswirkung eines Urteils können die Rechte des notwendigen Streitgenossen wie des notwendig Beigeladenen gleichermaßen erfassen. Ihr Eintritt wird jedoch bei der notwendigen Beiladung teilweise davon abhängig gemacht, ob die Verfahrensbeteiligung erfolgt ist.[1]

I. Erfolgte Verfahrensbeteiligung

1. Notwendiger Streitgenosse und notwendig Beigeladener

Obwohl das Urteil durch Rechtskraft und Gestaltungswirkung gleichermaßen dem beteiligten notwendig Beigeladenen wie dem notwendigen Streitgenossen gegenüber wirkt, wird bei der Beschreibung der Rechtsstellung dieser Verfahrensbeteiligten verschiedentlich der Eindruck erweckt, der notwendig Beigeladene werde anders und weniger schwer in seinen Rechten betroffen. Diese Vorstellung wird oft durch die Formulierung hervorgerufen, der notwendig Beigeladene werde nicht zur Partei, er bleibe vielmehr nur

---

1) Grundlegend BACHOF MDR 1950, 374 ff, 376; im Anschluß daran: EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 26, 39; REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rdn. 22; SCHUNCK-DE CLERK § 65 Anm. 3 b.
Ähnlich für § 666 Abs. 3 ZPO BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 666 Anm. 2.
Differenzierend die Rspr. von BVerwG, BFH und BSG; vgl. WILDE NJW 1972, 1262 ff u. 1653; dazu noch u. S. 212 ff.

Dritter in einem fremden Rechtsstreit und könne daher, mit Ausnahme der Sonderregelung des § 75 Abs. 5 SGG,[1] auch nicht verurteilt werden.[2]

Bei dieser Einschätzung wird jedoch nur die formelle Seite berücksichtigt. Nach dem geltenden formellen Parteibegriff ist Partei nur, wer selbst Klage erhebt oder verklagt wird.[3] Ein notwendig Beizuladender könnte demnach zwar verklagt werden. Da er jedoch nicht passivlegitimiert ist, wäre die Klage schon mangels Klagebefugnis als unzulässig abzuweisen. Als materiell Verfügungsbefugte ist die Behörde zu verklagen.[4] Der notwendig Beigeladene ist nach der formellen Sicht dann nicht Partei, sondern als Dritter an dem Rechtsstreit beteiligt. Daraus läßt sich jedoch nicht der Schluß ziehen, daß ihm zur Verteidigung seiner Rechte nur eine schwächere Rechtsstellung eingeräumt wäre. Ebensowenig kann man umgekehrt aus seiner formellen Einordnung als Beteiligter i.S.d. § 63 Ziff. 3 VwGO bzw. § 57 Ziff. 3 FGO und § 69 Ziff. 3 SGG folgern, allen Beteiligten stünden die gleichen prozessualen Rechte zu.[5] Vielmehr muß sich seine Rechtsstellung, da das Gesetz hier keine weitergehenden Anhaltspunkte bietet, nach dem richten, was zur Verteidigung gegenüber dem ihm drohenden Rechtsnachteil erforderlich ist.

Wenn sich auch der Klageantrag nicht gegen den notwendig Beigeladenen richtet, er also i.S. eines vollstreckbaren Leistungsgebotes außer zu Kosten zu nichts verurteilt werden kann, so treffen ihn die Auswirkungen des Urteils nicht anders als die Parteien selbst.[6] Dies gilt einmal, wenn die Rechtskraft auf den

---

1) S. o. S. 127 ff.
2) So die übliche Formulierung: EYERMANN-FRÖHLER § 66 Rdn. 7, 20; KLINGER § 66 Anm. A 4; REDEKER-v.OERTZEN § 66 Rdn. 3; BETTERMANN DVBl. 1951, 39 ff, 40; STAHL S. 99 und andere.
3) ROSENBERG-SCHWAB § 40 II; LENT-JAUERNIG § 18 II; BERNHARDT § 19 I; ZEIß § 19 II.
4) Nur bei materiellrechtlicher Betrachtung verständlich: GRUNSKY, Grundlagen § 30 II 1 b: "die notwendige Beiladung kommt nur in Betracht, wenn der Beizuladende nicht Verfahrenspartei sein kann".
5) BAUER DÖV 1949, 227; hiergegen BETTERMANN DVBl. 1951, 39 ff, 40; STAHL S. 98.
6) Vgl. bes. MARTENS VerwArch 60, 197, 249-251.

Beizuladenden als den Rechtsnachfolger erstreckt wird. Aber auch durch die Gestaltungswirkung des Urteils können gleiche Auswirkungen entstehen. So wird dem Dritten durch die Gestaltungswirkung des einer Anfechtungsklage stattgebenden Urteils seine Rechtsposition endgültig entzogen. Ebenfalls wirkt ein Verpflichtungsurteil ihm gegenüber, indem es die Versagung zum Erlaß des beantragten Verwaltungsaktes aufhebt und einen Titel gegenüber der Behörde schafft, in dem diese zum Vollzug des Urteils durch den Erlaß des Verwaltungsaktes verpflichtet wird.

Während bei der Anfechtungsklage die Gestaltungswirkung des Urteils auch ohne die Beiladung den Dritten bereits endgültig in seinen Rechten trifft,[1] kann bei der Verpflichtungsklage eine Bindung an das rechtskräftige Urteil nur bei seiner Beteiligung am Verfahren gem. § 121 VwGO eintreten. Zwar enthält der Tenor des Urteils, der Kläger werde durch die Ablehnung oder Unterlassung des Verwaltungsaktes in seinen Rechten verletzt, negativ formuliert zugleich die Feststellung, daß die Behörde zum Erlaß dieses beantragten, den Beigeladenen belastenden Verwaltungsakt verpflichtet ist.[2] Da Streitgegenstand der nachfolgenden Anfechtungsklage aber mit dem der anhängigen Verpflichtungsklage nach dem prozessual zu bestimmenden Streitgegenstandsbegriff nicht identisch ist, kann die Rechtskraft des Urteils, die sich auch hier nur auf den Tenor der Entscheidung bezieht, den Beigeladenen nicht binden.[3]

Als bloße Wiederholung der allgemeingültigen Regel, daß der Umfang der Rechtskraft objektiv nach dem Streitgegenstand bestimmt wird, wäre § 121 VwGO jedoch überflüssig und die Einbeziehung der Beteiligten hinsichtlich ihrer subjektiven Grenzen unverständlich.[4] Ziel des § 121 VwGO kann es also nur sein, die

---

1) S. o. S. 164 ff.
2) S. o. S. 161 f.
3) STAHL S. 128 ff, 130; vgl. oben S. 166 m.w.N.
4) STAHL S. 130; GRUNSKY, Grundlagen § 30 I 2 b.

Beteiligten zumindest an die tatsächlichen und rechtlichen Feststellungen zu binden, die auch ihnen gegenüber von Bedeutung sind.[1] § 121 VwGO regelt demnach nicht nur den Umfang der Rechtskraft,[2] sondern erkennt der Beiladung eine der Interventionswirkung vergleichbare Feststellungswirkung zu.[3] Diese wird teilweise als erweiterte Rechtskraftwirkung[4] oder einfach als Beiladungswirkung[5] bezeichnet. Da der Wortlaut des § 121 VwGO neutral von Bindungswirkung spricht, empfiehlt es sich, den in diesem Zusammenhang mißdeutbaren Begriff der Rechtskraft zu vermeiden und die Feststellungswirkung gegenüber dem Beigeladenen als Beiladungswirkung zu bezeichnen.[6]

Damit bindet das Urteil auch den bei einer Verpflichtungsklage Beigeladenen an die Feststellung, die Ablehnung oder Unterlassung des Verwaltungsaktes sei rechtswidrig, bzw. positiv ausgedrückt, die Behörde sei verpflichtet, den beantragten Verwaltungsakt zu erlassen. Hierdurch wird der Beigeladene zwar nicht zur Duldung des Verwaltungsaktes verpflichtet, wohl aber an einer Klage seinerseits gehindert und damit endgültig gebunden.[7]

Da aber auch hinsichtlich der zu verteidigenden Rechte zwischen den Parteien und dem notwendig Beigeladenen qualitativ nicht unterschieden werden kann, so hängt bei den Verwaltungsakten mit Doppelwirkung das Beteiligungsverhältnis allein davon ab, welcher der Betroffenen durch die Entscheidung der Verwaltungsbehörde belastet wurde. Da die notwendige Beiladung aber bei der Anfechtungsklage Ersatz für eine sonst nicht vorgesehene spätere

---

1) MARTENS VerwArch 60, 356 ff, 359; STAHL a.a.O.; EYERMANN-FRÖHLER § 66 Rdn. 14.
2) EYERMANN-FRÖHLER § 121 Rdn. 17, 18; KOEHLER § 121 Anm. I 3; KLINGER § 121 Anm. A.
3) MARTENS VerwArch 60, 356 ff, 359; GRUNSKY, Grundlagen § 30 I 2 b; i. E. a. STAHL S. 122 ff, 130.
4) MARTENS a.a.O., weil die rechtskräftige Entscheidung auch andern als den Parteien gegenüber wirkt. Vgl. dazu a. a. O. S. 195 ff, 197 ff.
5) STAHL S. 131.
6) A.a.O.
7) So i. E. auch diejenigen, nach denen § 121 VwGO nur den Umfang der materiellen Rechtskraft regelt. s. o. Fn. 2); insbes. EYERMANN-FRÖHLER § 66 Rdn. 14.

Klagemöglichkeit ist, sie bei der Verpflichtungsklage an die Stelle einer späteren Anfechtungsklage tritt, muß die Rechtsstellung des notwendig Beigeladenen auch der einer Partei entsprechen.

Als alleiniger Unterschied verbleibt demnach, daß sich der Titel bezüglich seiner Vollstreckbarkeit mit Ausnahme der Kosten nur gegen die beklagte Behörde richtet.[1] Hält sich der beigeladene Bauherr z. B. nicht an die rechtskräftige Anfechtung der Baugenehmigung, so kann der Kläger aus dem gegen die Behörde gerichteten Titel nicht vollstrecken. Wenn in diesem Fall die Behörde nicht von sich aus nach Bauordnungsrecht einschreitet, kann der Kläger sich nur bei "Ermessensreduzierung auf Null" dazu zwingen. Diese liegt aber dann nicht vor, wenn er zivilrechtlich auf Unterlassung oder Beseitigung klagen sowie eine dementsprechende einstweilige Verfügung erreichen kann. Von der Vollstreckbarkeit des Urteils abgesehen, wird der notwendig Beigeladene damit aber nicht anders oder weniger schwer als die Parteien in seinen Rechten betroffen.

2. Exkurs: Einfach Beigeladener

Da die Gestaltungswirkung inter omnes wirkt, wird auch ein einfach Beigeladener von den Urteilswirkungen betroffen. Daneben können aber auch die Feststellungen der Urteile, einschließlich derjenigen bei den Feststellungsklagen, für ihn von Interesse sein.

Anders als der notwendig Beigeladene hat der einfach Beigeladene nicht die Möglichkeit, ein zwischen den Parteien ergangenes Urteil über den Erlaß eines Verwaltungsaktes oder den Bestand eines bereits erlassenen Verwaltungsaktes seinerseits mit der Klage anzugreifen. Seine Abhängigkeit vom Streitgegenstand dieses Verfahrens ist daher entsprechend dem materiellrechtlichen Zusammenhang weniger eng als die des notwendig Beigeladenen.

---

1) MARTENS VerwArch 60, 197, 250.

Die einfache Beiladung erfaßt daher nur die Fälle, in denen der Gegenstand des anhängigen Rechtsstreits oder des Verwaltungsverfahrens zum Erlaß eines Verwaltungsaktes weder mit dem Rechtsverhältnis des Dritten identisch ist, noch die Endgültigkeit dieser Entscheidung durch eine Klageerhebung den Parteien gegenüber infrage gestellt werden kann. Eine Abhängigkeit kann daher nicht wie bei der notwendigen Beiladung darin bestehen, daß das den Prozessen zugrundeliegende materiellrechtliche Verhältnis identisch ist, sondern eine Übereinstimmung nur in einzelnen Tatbestandsmerkmalen besteht.[1] Für die einfache Beiladung bleiben daher ähnliche Fälle übrig, wie sie im Zivilprozeß von der Nebenintervention erfaßt werden.[2]

Eine Beiladung ist daher zweckmäßig, wenn im Falle eines Prozeßverlustes eine der Parteien Regreßansprüche gegen Dritte zustehen können.[3] Ferner, wenn etwa wegen ungeklärter Zuständigkeiten anstelle des Beklagten noch ein anderer Zahlungsverpflichteter infrage kommen kann.[4] Klärt sich die Zuständigkeit dann im Verlaufe des Verfahrens, so können die Ergebnisse im Prozeß gegen den neuen Beklagten verwertet werden. Eine entsprechende Lage kann sich bei mehrfacher Haftung für dieselbe Schuld ergeben.[5]

Die Beiladung ermöglicht in diesen Fällen durch ihre Bindungswirkung eine inhaltliche Vereinheitlichung der Entscheidungen und hilft damit zugleich, das Vertrauen in die Rechtsprechung und die auf ihr beruhende Rechtssicherheit zu erhalten. Ihr Zweck ist es somit, sowohl den Interessen der Allgemeinheit an Rechtssicherheit und Prozeßökonomie als auch dem Schutz der rechtlichen Interessen des Dritten zu dienen.[6]

---

1) MARTENS VerwArch 60, 356 ff, 358.
2) Vgl. EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 2, 20; REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rdn. 4, 6; ferner die Rechtsprechungsübersicht bei MARTENS a.a.O. S. 360 ff.
3) MARTENS a.a.O. S. 363; BVerwGE 17, 293; OVG Mstr. NJW 1960, 1488.
4) MARTENS a.a.O. S. 360 m. Beispielen.
5) MARTENS a.a.O. S. 362.
6) MARTENS VerwArch 60, 356 ff, 360; STAHL S. 135; OVG Mstr. Beschl. v. 18.2.1954 VRspr. 6 Nr. 150; EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 1; GRUNSKY, Grundlagen § 30 I 1.

II. Folgen einer unterlassenen Verfahrensbeteiligung

1. Unvollständigkeit der Kläger- oder Beklagtengemeinschaft

Ihren unterschiedlichen Voraussetzungen entsprechend hat die Unvollständigkeit der Kläger- oder Beklagtengemeinschaft bei beiden Arten der notwendigen Streitgenossenschaft unterschiedliche Folgen. Erfordert das materielle Recht eine notwendige Streitgenossenschaft, so ist die Klage als unzulässig abzuweisen, wenn nicht alle notwendigen Streitgenossen klagen bzw. verklagt werden.[1] Nur so kann allen notwendig Beteiligten gegenüber eine einheitliche Entscheidung gesichert werden. Wollte man hier ungeachtet der nur gemeinsam gegebenen Sachlegitimation getrennte Verfahren zulassen, so wäre eine Kollision der Urteilswirkungen nur dadurch zu verhindern, daß man den erstrebten Urteilswirkungen bis zum Abschluß des letzten Verfahrens die Wirksamkeit versagt.[2] Bei unterschiedlichem Ausgang der Verfahren würde dann keines der Urteile wirksam werden. Eine derartige Einschränkung der Urteilswirkungen widerspricht jedoch der Rechtssicherheit. Bei der notwendigen Streitgenossenschaft gem. § 62 Abs. 1, 2. Fall ZPO ist daher entsprechend dem materiellen Rechtsverhältnis aus rechtlichen Gründen und nicht nur wegen der größeren Praktikabilität eine einheitliche Entscheidung erforderlich.

Die Verantwortung für die Beteiligung mehrerer notwendiger Verfahrensbeteiligter liegt im Zivilprozeß allein auf Seiten des Klägers.[3] Klagen mehrere notwendige Streitgenossen aus materiellrechtlichen Gründen, so haben sie dafür zu sorgen, daß die notwendige Einheitsfront zustande kommt.[4] Werden nicht alle verklagt, so trifft den Kläger die Folge der Klageabweisung. Im

---

1) H. M.: StJ-POHLE § 62 Anm. III 5; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 62 Anm. 3; SEUFFERT-WALSMANN § 62 Anm. 2 b; THOMAS-PUTZO § 62 Anm. 10; BLOMEYER § 109 III 1; GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 1 b bb, c; LENT-JAUERNIG § 82 I; NIKISCH § 110 III 2 m. § 31 I 2; ROSENBERG-SCHWAB § 50 IV 1 b; BGHZ 36, 187, 197 (anders beiläufig BGHZ 30, 195: Klage unbegründet).
2) GRUNSKY a.a.O., der die Unzulässigkeit nur aus Praktikabilitätsgründen annimmt.
3) KOLLHOSSER, Stellung S. 387.
4) GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 1 c.

Verwaltungsprozeß hat allerdings der Vorsitzende gem. § 88, 86 Abs. 3 VwGO auf die Stellung sachdienlicher Anträge hinzuwirken. Entsprechende Hinweise kann auch der Zivilrichter aufgrund seiner richterlichen Aufklärungspflicht geben. Fehler in der Klageschrift können daher weitgehend sowohl durch eine großzügig gehandhabte Berichtigung des Rubrums[1] als auch nach den Regeln über Parteibeitritt und Klageerstreckung, gegebenenfalls Parteiwechsel, korrigiert werden.[2] Die Heilung einer unvollständigen notwendigen Streitgenossenschaft durch Beiladung von Amts wegen ist dagegen unzulässig.[3]

Bei der notwendigen Streitgenossenschaft aus prozessualen Gründen ist ein gemeinsames Vorgehen der Streitgenossen nicht erforderlich, da hier die Urteilswirkungen für eine Vereinheitlichung der Rechtslage sorgen und einander widersprechende Entscheidungen daher nur bei gleichzeitigen Verfahren zu befürchten sind.[4]

2. Unterlassen der notwendigen Beiladung

Wird eine notwendig beizuladende Person am Verfahren überhaupt nicht oder nur als einfach Beigeladener beteiligt, so liegt ein wesentlicher Verfahrensmangel i.S.d. § 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO vor.[5]

---

1) MARTENS VerwArch 60, 197, 251 m.w.N.
2) Dazu s. nur: StJ-SCHUMANN-LEIPOLD § 286 Anm. II, 1, 3; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 264 Anm. 2 C, D; BLOMEYER § 115 IV 1; ROSENBERG § 41 III; ausführlich: FRANZ, Parteiwechsel; DERS. NJW 72, 1743 ff; alle m.w.N.; vgl. auch HOLZHAMMER S. 21-30, der ein eigenes Institut des Parteibeitritts ablehnt.
3) S. o. S. 55 ff.
4) GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 1 c; ROSENBERG-SCHWAB § 50 II, IV, 1 a; vgl. auch StJ-POHLE § 62 Anm. II 1; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 62 Anm. 2; BLOMEYER § 109 III 2; SCHÖNKE-KUCHINKE § 24 IV 1.
5) BVerwGE 16, 23; 18, 124; BVerwG NJW 1966, 1530; BFH DStR 1966, 376; BSGE 1, 158, 159 f; 13, 217, 219; 33, 99, 102; während dieser Mangel nach BVerwG u. BFH von Amts wegen zu beachten ist, will das BSG ihn nur auf Rüge hin beachten; EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 39; KOEHLER § 65 Anm. V 4; ULE §§ 65, 66 Anm. III 3; STAHL S. 145.

a) Heilung des Verfahrensmangels

Da eine Beiladung so lange erfolgen kann, wie der Rechtsstreit in einer Instanz anhängig ist, wird vor Eintritt der formellen Rechtskraft in jedem Stadium des Verfahrens außer in der Revisionsinstanz (vgl. § 142 VwGO) ein Nachholen der Beiladung und damit eine Heilung des Verfahrensmangels für möglich gehalten.[1)]

Diese Auffassung widerspricht dem oben gewonnenen Ergebnis, daß der notwendig Beigeladene durch die Wirkungen des Urteils nicht anders oder weniger schwer als die Parteien in seinen Rechten betroffen wird. Vielmehr dient seine Verfahrensbeteiligung der Durchsetzung seines Rechtsschutzanspruches, indem sie an die Stelle einer Klage tritt. Dem notwendig Beigeladenen ist deshalb der volle Rechtsschutz zu gewähren, der zur Wahrung seiner Rechte erforderlich ist. Wenn dies gleichwohl nicht geschieht, so ist dies die Folge des Anspruchsdenkens, das sich an den Leistungsklagen orientiert und auch den verwaltungsprozessualen Klagen zugrunde gelegt werden kann.[2)] Die formelle Einordnung als Dritter sagt jedoch weder über die zu verteidigenden Rechte noch über die Art der Rechtsverletzung etwas aus. Auf dieser Fehleinschätzung beruht auch der Gedanke, die Rechte des notwendig Beigeladenen seien von denen der Partei abhängig, seine Rechtsstellung demgemäß wie die des Nebenintervenienten oder einfach Beigeladenen akzessorisch.[3)] Dadurch wird jedoch der Blick dafür getrübt, daß neben der Vollstreckbarkeit auch andere Urteilswirkungen vergleichbare Eingriffe in die Rechtsstellung von Personen mit sich bringen können, die nicht als Partei am Verfahren beteiligt sind.[4)]

Ein voller Rechtsschutz des notwendig Beigeladenen erfordert jedoch grundsätzlich, daß er sich während aller hierfür vorgesehenen Instanzen von Anfang an zu allen Sach- und Rechtsfragen

---

1) BVerwG v. 6.11.1953, VRspr. 6 Nr. 143; EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 45, 46; REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rdn. 14; KOEHLER § 65 Anm. III 12; STAHL S. 141.
2) Vgl. MARTENS VerwArch 60, 197 ff, insbes. 250; KOLLHOSSER, Stellung S. 383 ff.
3) So neuestens noch STAHL S. 105-107.
4) MARTENS VerwArch 60, 195 ff, bes. 213, 250.

äußern und bei allen Terminen und Beweisantritten mitwirken kann.[1] Wird dieser Grundsatz im Interesse der Prozeßökonomie eingeschränkt und ein bereits begonnenes Verfahren nicht abgebrochen, sondern unter Einbeziehung des notwendig Beigeladenen fortgesetzt, so darf dies seine Verteidigungsmöglichkeiten nicht beeinträchtigen. Er kann deshalb ebenso wie die Partei, auf die erst im Verlaufe des Prozesses die Klage erstreckt wurde, nicht ohne seine ausdrückliche Genehmigung an den Stand des Verfahrens gebunden werden.[2]

Zur Information des notwendig Beigeladenen ist deshalb der gesamte bisherige Verfahrensstoff mit ihm zu erörtern.[3] Da ihm Einfluß auf die bisherigen Beweisaufnahmen versagt war, sind diese zu wiederholen, wenn der Beigeladene dies verlangt.[4] Unter diesen Voraussetzungen ist dem notwendig Beigeladenen eine Beiladung stets im erstinstanzlichen Verfahren zumutbar.[5] Da er nach Erlaß des erstinstanzlichen Urteils jedoch eine Instanz verliert, auf die er wie jeder andere einen Anspruch besitzt, kann seine Beiladung hier nur mit seiner, nach ausreichender Information über den Verfahrensstand abgegebenen Zustimmung erfolgen.[6]

Voller Rechtsschutz für den notwendig Beigeladenen bedeutet auch, daß er ebenso wie die Parteien selbständig Rechtsmittel einlegen kann. Wegen §§ 124 Abs. 1, 132 Abs. 1 VwGO, 115 Abs. 1 FGO ist das Rechtsmittel des noch nicht Beteiligten allerdings unstatthaft.[7] Will er, ohne daß er an der erstinstanzlichen Entscheidung beteiligt war, den Rechtsstreit sogleich vor dem Berufungs-

---

1) KOLLHOSSER, Stellung S. 392.
2) SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 204 ff; DERS. JZ 1967, 431 ff, 434; KOLLHOSSER, Stellung S. 393; A. A. die h. M.: EYERMANN-FRÖHLER § 66 Rdn. 19, 8; REDEKER-v.OERTZEN § 66 Rdn. 4, 7 ff; KLINGER § 65 Anm. E 5; KOEHLER § 66 Anm. VI; ULE §§ 65, 66 Anm. 2; BETTERMANN DVBl. 1951, 39 ff, 40; BVerwGE 1, 27 ff, 28.
3) KOLLHOSSER, Stellung S. 393.
4) A.a.O.; im Hinblick auf Klageerstreckung und Parteibeitritt auch: StJ-SCHUMANN-LEIPOLD § 268 Anm. II 3 a; BLOMEYER § 115 Iv 1 a, 3.
5) A.a.O., BGH NJW 1962, 633 ff, 635 (Parteibeitritt).
6) Zum Umfang einer ausreichenden Information vgl. BVerfG NJW 1967, 492 ff, 493.
7) H. M.: EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 15, 48; REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rdn. 14; SCHUNCK-DE CLERK § 65 Anm. 2 a; § 124 Anm. 2 b; A. A. MARTENS VerwArch 60, 197, 255.

gericht zur Entscheidung bringen, so kann er unabhängig von den Rechtsmitteln der Parteien selbst einen Antrag auf Beiladung stellen und in Verbindung damit Berufung einlegen.[1] Da vor Rechtskraft der Entscheidung das Verfahren noch in erster Instanz anhängig ist, müßte zunächst das erstinstanzliche Gericht über die Beiladung entscheiden.[2] Dies ist sowohl unzweckmäßig[3] als auch sachlich nicht gerechtfertigt, da mit der Entscheidung über die Voraussetzungen der Beiladung zugleich über die Beschwer entschieden wird. Dies ist jedoch Sache des Berufungsgerichts. Beiladungsantrag und Rechtsmittelerklärung sind daher sogleich an das Rechtsmittelgericht zu richten.[4]

Im Revisionsverfahren ist die Beiladung gem. § 142 VwGO unzulässig. Das gilt auch dann, wenn der Beizuladende zu einem Rechtsmittelverzicht bereit wäre und an einer Verfahrensbeteiligung kein Interesse zeigt, jedoch die unterlegene Partei den Verfahrensmangel rügt.[5] Durch den formellen Mangel wird nur sichtbar, daß das Gericht auch inhaltlich die Rechte des Dritten nicht in seine Entscheidung mit einbezogen hat.

b) Unwirksamkeit des Urteils

Wenn eine notwendige Beiladung nach diesen Grundsätzen nicht mehr nachgeholt werden kann, ist der erhebliche Verfahrensmangel dieser Entscheidung nicht mehr zu beheben.[6] In diesem Falle

---

1) EYERMANN-FRÖHLER a.a.O.; REDEKER-v.OERTZEN a.a.O. u. Rdn. 25; ULE §§ 65, 66 Anm. III 1; BACHOF MDR 1950, 375; I. E. a. MARTENS VerwArch 60, 197, 255 ff.
2) So die h. M.; s. o. Fn. 1 u. S. 211 Fn. 7.
3) KOLLHOSSER, Stellung S. 395.
4) I. E. ebenso KOLLHOSSER a.a.O.
5) A. A. MARTENS VerwArch 60, 197, 256 f.
6) Nach std. Rspr. des BVerwG (BVerwGE 16, 23; 18, 124; BVerwGE 1966, 1530) u. d. BFH (BFH DStR 1966, 376) von Amts wegen, nach BSG (BSGE 1, 158, 159 f; 13, 217, 219; 33, 99, 102) nur auf Rüge zu beachten; vgl. dazu WILDE NJW 1972, 1262 ff u. 1653.

wird angenommen, das Urteil sei, wenn nicht gar absolut,[1] so doch relativ, d. h. dem Beizuladenden gegenüber relativ unwirksam.[2]

Relative Unwirksamkeiten sind zwar grundsätzlich denkbar,[3] jedoch nur in Einzelfällen mit der Rechtssicherheit zu vereinbaren. Insbesondere die Gestaltungswirkung hat den Zweck, nach allen Richtungen hin umfassende Rechtsklarheit zu schaffen.[4] Zudem sind die praktischen Konsequenzen unterschiedlicher Urteilswirkungen kaum in den Griff zu bekommen. So könnte der nicht beigeladene Bauherr sich weiterhin auf eine Baugenehmigung berufen und weiterbauen, deren Aufhebung dem Nachbarn gegenüber bereits rechtskräftig festgestellt ist.

Um diesem Ergebnis zu entgehen, wird heute überwiegend[5] das Urteil gänzlich für unwirksam gehalten.[6] Da sich Belastung und Begünstigung hier wechselseitig bedingen, die Begünstigung aber

---

1) H. M. grundlegend BACHOF DÖV 1949, 365; DERS. MDR 1950, 375, 376; ferner: EYERMANN-FRÖHLER § 65 Rdn. 39; REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rdn. 22; SCHUNCK-DE CLERK § 65 Anm. 3 b; FROMM VerwArch 56, 26 ff, 47 Fn. 127; NIKLISCH S. 95; REDEKER DVBl. 1954, 419 ff, 420; ULE VwPrR § 22 III; wohl a. STETTNER S. 70 ff u. 97.
Differenzierend BVerwG und BFH a.a.O.: Sind wie im Regelfall die Interessen des notwendig Beizuladenden an die der verklagten Behörde gebunden, so soll ein k l a g e a b w e i s e n d e s Urteil wirksam, ein z u s p r e c h e n d e s Urteil dagegen unwirksam sein, da ein klageabweisendes Urteil den nicht beteiligten Dritten nicht belasten könne (vgl. dazu WILDE NJW 1972, 1262 ff u. 1653). Die Folgen der unterlassenen n. B. werden damit jedoch von einer Entscheidung in der Sache selbst abhängig gemacht.

2) JESCH S. 101 ff; MANG-MAUNZ-MAYER-OBERMAYER S. 242 f; ähnlich für § 666 III ZPO BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 666 Anm. 2; OVG Mstr. OVGE 4, 28; nicht eindeutig die Rspr. des BSG; vgl. BSGE 13, 217, 219; 33, 99, 102; dazu PETERS-SAUTTER-WOLFF § 75 Anm. 6 a; WILDE a.a.O. S. 1263 f.

3) SCHLOSSER, Gestaltungsklage S. 27 ff, 195 ff m.N. A. A. bes. BACHOF MDR 1950, 374 ff, 376; HENCKEL, Parteilehre S. 207.

4) SCHLOSSER a.a.O. S. 196; gegen die h. M. bes. BETTERMANN MDR 1967, 951 ff.

5) Vgl. a. den Überblick bei STETTNER S. 71 ff.

6) So a. das BVerwG u. der BFH für zusprechende Urteile: s. bes. BVerwGE 18, 124.

wegen § 121 VwGO bestehen bleiben müsse, könnte trotz des aufhebenden Urteils auch die Belastung nicht eintreten. Fehle dem Urteil aber die Gestaltungswirkung, so sei es unwirksam.[1]

Der Unwirksamkeit des Urteils steht aber einmal der Grundsatz entgegen, daß im Interesse der Rechtssicherheit auch fehlerhaft zustande gekommene Staatsakte wirksam sind. Auch sonst sind Urteile nicht schlechthin unwirksam, wenn sie unter Mißachtung von Beteiligungsrechten ergangen sind. Dies hat der Gesetzgeber indirekt bestätigt, indem er gegenüber solchen Urteilen einen absoluten Revisions- und Wiederaufnahmegrund geschaffen hat (vgl. §§ 551 Abs. 1 Nr. 5, 679 Abs. 1 Nr. 4 ZPO).[2]

Zudem läßt sich die Unwirksamkeit des Urteils aus § 121 VwGO nicht herleiten. Diese Vorschrift regelt nur die Grenzen der materiellen Rechtskraft[3] und der Bindungswirkung,[4] nicht dagegen die Voraussetzungen für die Wirksamkeit des Urteils. Die Gestaltungswirkung kommt ihrerseits nur einem wirksamen Urteil zu. Dessen Voraussetzungen ergeben sich aber aus § 113 Abs. 1 VwGO, nach dem das Gericht über die Aufhebung oder den Erlaß des Verwaltungsaktes zu entscheiden hat.[5] § 121 VwGO ist daher keine Sonderbestimmung, aus der sich die Unwirksamkeit des Urteils bei unterlassener notwendiger Verfahrensbeteiligung ableiten ließe.[6]

c) Verfassungsbeschwerde

Ist das Urteil damit auch bei unterlassener notwendiger Beiladung wirksam,[7] so wird dem bei einer Anfechtungsklage Beizula-

---

1) So bes. BACHOF MDR 1950, 374 ff, 376; REDEKER DVBl. 1954, 420; REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rdn. 22.
2) SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 197, ferner S. 219 ff.
3) EYERMANN-FRÖHLER § 121 Rdn. 17; KOEHLER § 121 Anm. I 3; KLINGER § 121 Anm. A; SCHLOSSER a.a.O. S. 196.
4) STAHL S. 147, 130; MARTENS VerwArch 60, 356 ff, 359.
5) STAHL a.a.O.
6) SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 196; STAHL a.a.O.
7) Neben STAHL und SCHLOSSER a.a.O. noch insbes. BETTERMANN MDR 1967, 951 ff, 952; BICHLER S. 195 ff; HUFNAGL DV 49, 60; FREYTAG DV 48, 73; GRUNSKY, Grundlagen § 30 II 2; MARTENS VerwArch 60, 197, 257 ff.

denden rechtliches Gehör endgültig versagt. Nach dem System der verwaltungsprozessualen Klagearten hat er hier nicht die Möglichkeit, seine Rechte in einem nachfolgenden Verfahren zu verteidigen. Auch ein Anspruch auf Neuerteilung des Verwaltungsaktes[1] würde ihm nichts nutzen, da er durch dessen Anfechtung die Gestaltungswirkung der vorherigen Entscheidung nicht beseitigen kann.[2] Er ist daher grundsätzlich berechtigt, gegen dieses Urteil Verfassungsbeschwerde wegen Verletzung des rechtlichen Gehörs einzulegen.[3]

Da der Beizuladende bei der Verpflichtungsklage noch die Möglichkeit hat, seine Rechte mit einer nachfolgenden Anfechtungsklage zu verteidigen, liegen die Voraussetzungen für eine Verfassungsbeschwerde hier nicht vor.

d) Wiederaufnahme des Verfahrens

Die Verfassungsbeschwerde ist allerdings nur ein subsidiärer, letzter Rechtsbehelf. Das typische Rechtsinstitut zum Schutze einer nicht ordnungsgemäß vertretenen Partei ist die Wiederaufnahme des Verfahrens gem. § 579 Abs. 1 Ziff. 4 ZPO, auf das in den anderen Verfahrensarten verwiesen wird. Hierzu gehören die Fälle, in denen eine sachlegitimierte Person nicht als Partei beteiligt ist, sondern ein Dritter an ihrer Stelle auftritt, dessen Prozeßhandlungen den nicht ordnungsgemäß Vertretenen gleichwohl binden.[4] Diesem ist die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand versagt, da Rechtsmittelfristen für und gegen ihn

---

1) BICHLER S. 195 ff; nach FREYTAG DV 48, 73 ff, 74 soll die Mitteilung über die erfolgte Aufhebung anfechtbar sein.
2) STAHL S. 149; i. E. ebenso REDEKER-v.OERTZEN § 65 Rdn. 25.
3) So SCHLOSSER, Gestaltungsklagen S. 172 ff, 205; I. E. übereinstimmend BICHLER S. 195 ff, jedoch muß nach Neuerlaß des VA der Rechtsweg erschöpft werden. Grundlegend zur Anwendbarkeit des Art. 103 I GG in diesen Fällen BAUR AcP 153, 397 ff. Nach LERCHE ZZP 78, 1 ist Art. 19 IV verletzt.
4) Vgl. nur StJ-POHLE § 50 Anm. III; § 579 Anm. I 4; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN v. § 50 Anm. 3 a, § 579 Anm. 4; HENCKEL, Prozeßrecht S. 105 ff.

nicht laufen konnten.

Wie die nicht ordnungsgemäß vertretene Partei wird auch ein notwendig Beizuladender von den ohne seine Verfahrensbeteiligung ergangenen Urteil in seinen Rechten betroffen. Da er in diesem Verfahren ebenso wie die Parteien seine Rechte verteidigen sollte, ist es ein von der Gerechtigkeit gebotener Schritt, die fehlende Identität der Partei mit dem Fehlen einer unterlassenen notwendigen Beiladung gleichzustellen und auf seinen Antrag die Wiederaufnahme des Verfahrens zuzulassen.[1)]

Dies gilt auch dann, wenn zunächst ein Verpflichtungsurteil über den Erlaß eines Verwaltungsaktes mit Doppelwirkung ergangen ist, da dieses mit der Aufhebung der Versagung ebenfalls Gestaltungswirkung äußert. Mit der Anordnung der notwendigen Beiladung hat der Gesetzgeber beabsichtigt, das Verfahren grundsätzlich abzuschließen und es nicht durch eine nachfolgende Klage noch infrage stellen zu lassen.[2)] Dieses im Interesse der Rechtsklarheit und Rechtssicherheit liegende Ziel würde beeinträchtigt, ließe man eine nachfolgende Anfechtungsklage zu. Durch die Möglichkeit der Wiederaufnahme des Verfahrens verbunden mit einer Beiladung wird der übergangene Dritte aber nicht schlechter gestellt als bei einer Klage. Die Zulassung der Wiederaufnahme des Verfahrens durch den notwendig Beizuladenden stellt also auch bei der Verpflichtungsklage die sachgerechte Lösung dar.

Die Wiederaufnahme des Verfahrens kann entgegen einer früher vom Reichsgericht zur Nebenintervention vertretenen Ansicht,[3)] auch noch nach Erlaß der rechtskräftigen Entscheidung vorgenommen werden.[4)] Sinn des Wiederaufnahmeverfahrens ist es aber, das Ver-

---

1) HUFNAGL DV 49, 60; STAHL S. 155 ff, 157; GRUNSKY, Grundlagen § 30 II 2.
2) S. o. S. 159 ff.
3) RGZ 89, 424.
4) BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 579 Anm. 1 B; StJ-POHLE § 66 Anm. II 1; WIECZOREK § 578 Anm. C II a; ROSENBERG-SCHWAB § 46 II 1 c; STAHL S. 155, 156.

fahren erneut, ohne den erheblichen Verfahrensmangel durchzuführen. Deshalb muß man wie beim Rechtsmittelverfahren auch hier annehmen, daß mit dem Wiederaufnahmeantrag das Verfahren anhängig wird und das Gericht sodann über den Beiladungsantrag und die Zulässigkeit der Wiederaufnahme zu entscheiden hat.[1] Zuständig zur Entscheidung ist dafür das Gericht, welches die rechtskräftige Entscheidung erlassen hat.

Da ein übergangener, notwendig Beizuladender die Wiederaufnahme des Verfahrens analog § 599 Abs. 1 Ziff. 4 ZPO betreiben und damit verbunden einen Antrag auf Beiladung stellen kann, kommt eine Verfassungsbeschwerde wegen Verletzung des rechtlichen Gehörs nur beim Fehlschlagen des Wiederaufnahmeantrags in Betracht.

3. Unterlassen einer gesetzlich vorgesehenen oder zur Gewährung des rechtlichen Gehörs gebotenen Ladung

Entsprechend begründet das Unterlassen einer zur Gewährung des rechtlichen Gehörs gebotenen Ladung das Wiederaufnahmerecht des Dritten verbunden mit der Möglichkeit eines Beitritts. Dies gilt auch für die gesetzlich vorgesehenen Ladungen, soweit sie ebenfalls diesen Zweck verfolgen.

---

1) STAHL S. 156.

§ 19: Prozessuale Rechte

Ob die prozessualen Rechte des notwendig Beigeladenen mit denen eines notwendigen Streitgenossen vergleichbar sind, ist nach wie vor stark umstritten.

I. Unvollständigkeit der gesetzlichen Regelungen

Ähnlich unvollständig wie § 62 Abs. 1 ZPO die Rechtsbeziehungen der notwendigen Streitgenossen untereinander regelt, legen die §§ 66 VwGO, 60 Abs. 6 FGO und 75 Abs. 4 SGG die Rechte des Beigeladenen fest. Damit ist es weitgehend Wissenschaft und Rechtsprechung überlassen, die Rechtsstellung aus der Funktion der Rechtsinstitute abzuleiten.[1] Entsprechend der unterschiedlichen dogmatischen Einordnung der Stellung des notwendig Beigeladenen bestehen über seine prozessualen Rechte die unterschiedlichsten Auffassungen. Aber auch von denjenigen, die behaupten, der notwendig Beigeladene habe aufgrund seiner Stellung die Befugnisse eines Streitgenossen (Partei), werden Einschränkungen gegenüber diesem Grundsatz gemacht.[2]

Von entscheidender Bedeutung für den Rechtsschutz des Beigeladenen ist es dabei, ob und wie er sich gegen Verfügungen der Parteien über den Streitgegenstand und andere Prozeßhandlungen zur Beendigung des Verfahrens zur Wehr setzen kann. Dieses Problem betrifft zugleich auch die grundsätzliche Frage nach dem Verhältnis zwischen dem notwendig Beigeladenen und der Partei, der er interessenmäßig zugeordnet ist. Bestimmt sich dies nach dem zwischen mehreren notwendigen Streitgenossen bestehenden Beziehungen, so sind ihre Prozeßhandlungen dadurch beschränkt, daß die Entscheidung allen gegenüber nur einheitlich ergehen kann.

---

1) Vgl. EYERMANN-FRÖHLER § 66 Rdn. 1.
2) EYERMANN-FRÖHLER § 66 Rdn. 16 ff, bes. 16, 19, 21.

II. Rechtsstellung des notwendigen Streitgenossen

1. Prozeßhandlungen, die der Beendigung des Verfahrens dienen

Das Prinzip der einheitlichen Entscheidung hat der Gesetzgeber nicht so durchgeführt, daß er alle notwendigen Streitgenossen zu einer einheitlichen Streitpartei zusammengefaßt hat.[1] Nach § 61 ZPO sind sie vielmehr jeder für sich Partei. Dementsprechend können sie grundsätzlich selbständig jede Prozeßhandlung vornehmen, also auch Verfügungen über den Streitgegenstand und andere Handlungen zur Beendigung des Verfahrens. Dem Zweck der notwendigen Streitgenossenschaft entsprechend muß die Befugnis zu solchen Prozeßhandlungen jedoch dann beschränkt werden, wenn sie die Einheitlichkeit der Entscheidung gefährden.[2]

Will ein notwendiger Streitgenosse den Prozeß durch Handlungen beenden, die wie der Prozeßvergleich (vgl. §§ 794 Abs. 1 Ziff. 1; 160 Abs. 2 Ziff. 1; 98 ZPO) oder die Aufrechnung zugleich bürgerlich-rechtliche Rechtsgeschäfte sind, oder wie Anerkenntnis (§ 307 ZPO) oder Verzicht (§ 306 ZPO) eine Verfügung über den Streitgegenstand enthalten, so hängt deren Wirksamkeit grundsätzlich von dem zivilrechtlichen Verhältnis unter den Streitgenossen ab.[3] Deshalb kann bei der notwendigen Streitgenossenschaft aus materiellrechtlichen Gründen die Erklärung eines einzelnen die anderen nicht binden. Hier könnte auch außergerichtlich ein Vergleich oder die Aufrechnung mit einer gemeinsamen Forderung nur von allen abgeschlossen werden. Eine Bindung an

---

1) So aber § 14 der österreichischen ZPO; vgl. dazu bes. HOLZHAMMER S. 30 ff; zur historischen Entwicklung S. 1-9.
2) GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 1 c; BLOMEYER § 109 IV; ROSENBERG-SCHWAB § 50 IV u.a.
3) StJ-POHLE § 62 Anm. V 4; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 62 Anm. 4 A d; WIECZOREK § 62 Anm. B III b 1; SEUFFERT-WALSMANN § 62 Anm. 3 b; ROSENBERG-SCHWAB § 50 IV 3 b; BLOMEYER § 109 IV 3 b; GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 1 c.

die Erklärung des einzelnen Streitgenossen kann aber auch bei Säumnis der übrigen nicht eintreten, da § 62 Abs. 1 ZPO nur die Einheitlichkeit der Entscheidung sichern, nicht aber dem im Termin auftretenden Streitgenossen die Vollmacht einräumen soll, Verfügungen zu Lasten Dritter vorzunehmen.[1] Verfügungsgleiche Wirkungen hätten aber auch ein von dem einzelnen Streitgenossen abgegebenes Anerkenntnis oder ein Verzicht, da hierüber rechtskräftig, wenn auch auf den Antrag der Gegenpartei ohne die Prüfung des sachlichen Rechts, entschieden wird.

Dagegen würde bei der notwendigen Streitgenossenschaft aus prozessualen Gründen die Erklärung des handelnden Streitgenossen die übrigen gem. § 62 Abs. 1 ZPO binden, wenn dieser nicht nur prozeßführungsbefugt sondern auch materiell verfügungsberechtigt ist.[2] In diesem Falle dürfte er auch sonst über den Streitgegenstand als Ganzes verfügen. Dies gilt jedoch nicht, wenn sich die erschienenen Streitgenossen im Prozeß widersprechen. Hier müßten schon ohne die Bindungswirkung widersprüchliche Entscheidungen ergehen. Um dies zu verhindern, ist in diesem Sonderfall den einander widersprechenden Erklärungen die Wirksamkeit zu versagen.[3] Dies ist auch bei einer Zwischenfeststellungsklage gem. § 280 ZPO zu beachten. Bei dieser Form der notwendigen Streitgenossenschaft sind ebenfalls Klagerücknahme (§ 271 ZPO) und Klageänderung (§ 264, 268 ZPO) durch den einzelnen Streitgenossen möglich, da die Klage auch ohne seine Beteiligung hätte erhoben werden können.[4] Ebenso kann er hier in Übereinstimmung mit dem Gegner die Hauptsache für erledigt erklären (vgl. § 91 a ZPO).[5] Eine einseitige Erledigungserklärung kann

---

1) StJ-POHLE § 62 Anm. IV 1; BAUMBACH-LAUTERNACH-ALBERS-HARTMANN § 62 Anm. b; ROSENBERG-SCHWAB, GRUNSKY a.a.O.; str. A. A. BEHRIGER S. 189.
2) StJ-POHLE § 62 Anm. V 4; IV 1; BLOMEYER § 109 IV 3 b; vgl. a. Fn. 1 u. S. 219 Fn. 3.
3) StJ-POHLE § 62 Anm. V 3; ZÖLLER-DEGENHART § 62 Anm. 2; ausführlich m.w.N.: BEHRINGER S. 219 ff.
4) StJ-POHLE § 62 Anm. V 5; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 62 Anm. 4 A d; BLOMEYER § 109 IV 3 b a u.a.
5) GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 1 c.

dagegen keine Wirkungen äußern, weil hierüber durch Urteil entschieden werden muß und hierdurch die Einheitlichkeit der Entscheidung gefährdet würde.[1]

Da bei der notwendigen Streitgenossenschaft aus materiellrechtlichen Gründen die Klage nur von allen Streitgenossen gemeinsam erhoben werden kann, macht hier die von einem Streitgenossen erklärte Klagerücknahme oder Klageänderung die von allen erhobene Klage unzulässig. Deshalb wird überwiegend angenommen, die Klagerücknahme eines einzelnen stelle zugleich eine, einer materiellrechtlichen Verfügung zu Lasten Dritter gleichkommende Handlung dar, die jedoch den Geltungsbereich des § 62 Abs. 1 ZPO sprenge und deshalb unzulässig sei.[2] Durch die Klagerücknahme eines einzelnen wird jedoch das Recht der übrigen Streitgenossen nicht erfaßt, das sowohl die prozessualen Wirkungen der Rechtshängigkeit als auch die materiellrechtlichen (vgl. §§ 212, 941 S. 2 BGB) entfallen. Die Klagerücknahme und Klageänderung sind daher auch hier zulässig.[3] Es ist Sache der Streitgenossen, die Einheitsfront nicht nur bei Klageerhebung sondern auch später zu wahren. Entsprechendes gilt für die übereinstimmende Erledigungserklärung in der Hauptsache.[4]

2. Andere Prozeßhandlungen

Auch die anderen Prozeßhandlungen kann der notwendige Streitgenosse grundsätzlich allein wahrnehmen. Er ist selbständig zur Prozeßführung befugt. Sein Geständnis oder Nichtbestreiten einer vom Gegner vorgetragenen Tatsache können die anderen Streitge-

---

1) A.a.O.
2) LENT JhJ 90, 27 ff, 64; LENT-JAUERNIG § 82 IV 3; BLOMEYER § 109 IV 3; ROSENBERG-SCHWAB § 50 IV 1 a; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 62 Anm. 4 a; THOMAS-PUTZO § 62 Anm. 6 a.
3) StJ-POHLE § 62 Anm. V 5; GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 1 c; BEHRINGER S. 141; i. E. auch SÄCKER JZ 1967, 51.
4) GRUNSKY a.a.O.

nossen jedoch nur dann binden, wenn diese nicht widersprechen.[1] Bestreitet auch nur ein anderer den Inhalt des Geständnisses oder der vorgetragenen Tatsache, so dürfen wegen der Gefahr einander widersprechender Entscheidungen die vorgetragenen Tatsachen weder nach § 288 Abs. 1 noch nach § 138 Abs. 3 ZPO verwertet werden. Die Erklärungen hierzu können jedoch im Rahmen der freien Beweiswürdigung (§ 286 ZPO) bei der nunmehr notwendigen Beweisaufnahme verwertet werden.[2]

Da der im Termin erschienene notwendige Streitgenosse die Säumigen im Termin vertritt, werden auch die laufenden Fristen, einschließlich der Rechtsmittelfrist durch seine Erklärung gewahrt. Das einmal eingelegte Rechtsmittel kann jedoch gegen den Widerspruch der anderen, deren Rechtsmittel es dadurch ebenfalls geworden ist, nicht mehr zurückgenommen werden, da sonst unterschiedliche Entscheidungen zu befürchten wären.[3] Kommt es zu einer Rechtsmittelkonkurrenz, da einer der Streitgenossen Berufung, ein anderer aber Springrevision eingelegt hat, so ist entgegen der überwiegenden Auffassung für das eingelegte Rechtsmittel nicht die zeitliche Priorität ausschlaggebend.[4] Da gegen seinen Willen niemandem eine Instanz genommen werden kann, ist bei widerstreitenden Erklärungen der Streitgenossen Berufung eingelegt.

---

1) StJ-POHLE § 62 Anm. V 3; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 62 Anm. 4 A c; SEUFFERT-WALSMANN § 62 Anm. 3 b; ROSENBERG-SCHWAB § 50 III a; GRUNSKY, Grundlagen § 29 II 1 c.
2) A.a.O.
3) Vgl. StJ-POHLE § 62 Anm. VI 2; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN § 62 Anm. 4 c; BLOMEYER § 109 IV a; ROSENBERG-SCHWAB § 50 II 3 c; A. A. BEHRINGER S. 241 ff, 251, nach dem die Rechtsmitteleinlegung wie die Klageerhebung zu behandeln ist.
4) Vgl. aber a.a.O.; insbes. BEHRINGER S. 241 ff; ferner EYERMANN-FRÖHLER § 66 Rdn. 23; § 134 Rdn. 4.

III. Rechtsstellung des notwendig Beigeladenen

1. Verfügungsbefugnis über den Streitgegenstand

Ob der notwendig Beigeladene zu Verfügungen über den Streitgegenstand befugt ist, war insbesondere vor Erlaß der VwGO unklar[1] und wird auch heute oft nicht eindeutig beantwortet.[2] Am Streitgegenstand des anhängigen Verfahrens ist der notwendig Beigeladene jedoch nur insofern beteiligt, als seine Rechte von der Entscheidung hierüber abhängig sind. Wenngleich der notwendig Beigeladene deshalb einer der Parteien interessenmäßig nahesteht, so sind seine Rechte nur im Falle der Rechtskrafterstreckung mit denen der Partei identisch.[3] Ansonsten ist der notwendig Beigeladene weder neben dem Kläger noch neben der beklagten Behörde sachlegitimiert und damit zur Verfügung über das vom Kläger oder Beklagten in Anspruch genommene Recht berechtigt. Im Gegensatz dazu sind bei der notwendigen Streitgenossenschaft aus materiellrechtlichen Gründen alle Streitgenossen gemeinsam, bei der aus prozessualen Gründen in einigen Fällen auch jeder einzelne Streitgenosse verfügungsbefugt. Sind die Rechte des notwendig Beigeladenen aber nicht mit denen der Parteien identisch, so kann er insoweit auch nicht verfügen.

Verfügungsberechtigt ist er jedoch, soweit dies sein eigenes materielles Recht betrifft, das von der Entscheidung beeinträchtigt werden kann. Dieses macht er im Prozeß geltend, da die notwendige Beiladung entweder an die Stelle einer späteren Klagemöglichkeit tritt, oder aber eine Klage überhaupt ersetzt. Verfügungen über dieses Recht sind den Parteien versagt. Erklärt sich der notwendig Beigeladene aber mit einer Verfügung der Par-

---

1) Vgl. BAUER DÖV 1949, 230; MENGER DVBl. 1950, 696 ff, 701; BETTERMANN DVBl. 1951, 39 ff; OPPERMANN NJW 1954, 744 ff; PETZONKA NJW 1954, 102 ff u. 740; vgl. ferner o. S. 2, Fn. 3.

2) Vgl. EYERMANN-FRÖHLER § 66 Rdn. 23; REDEKER-v. OERTZEN § 66 Rdn. 8 ff; ULE § 66 Anm. III 1; MARTENS VerwArch 60, 197, 252 ff; STAHL S. 105 ff; s. a. STETTNER S. 24 ff.

3) Vgl. STAHL S. 129.

teien über den Streitgegenstand einverstanden, die auch sein Recht erfaßt, so hat er seinerseits über das ihm zustehende Recht verfügt. Hierdurch hat er sich selbst gebunden, so daß er den aufgrund der Verfügung geschaffenen Rechtszustand später nicht mehr angreifen kann.

2. Beschränkung der Verfügungsbefugnis der Parteien

Für den notwendig Beigeladenen kann es somit nur darum gehen, an solchen Verfügungen der Parteien beteiligt zu werden,die zugleich eine Verfügung zu Lasten Dritter und damit über sein eigenes Recht enthalten. Die Parteien könnten sonst z. B., sei es gerichtlich oder außergerichtlich, einen Vergleich schließen, aus dem der Kläger wie aus einem Verpflichtungsurteil auf Erlaß des den Beigeladenen beeinträchtigenden Verwaltungsaktes klagen kann, ohne daß es noch eines weiteren Vollstreckungstitels bedürfte.[1] Die Verfügung über den Streitgegenstand muß deshalb den Beigeladenen notwendigerweise mit einbeziehen. Soweit die Parteien deshalb nicht allein zur Verfügung über den Streitgegenstand befugt sind (vgl. § 106 VwGO), sind Verfügungen nur mit seiner Zustimmung wirksam.[2] Damit besteht insoweit eine Gleichstellung des notwendig Beigeladenen mit den Parteien, die dem Umstand Rechnung trägt, daß dieser im Prozeß nicht anders als sie nur seine eigenen Rechte verteidigt.

Ebensowenig wie sich die Parteien ohne seine Zustimmung vergleichen können, kann eine von ihnen einen Verzicht oder ein

---

1) BICHLER S. 178; vgl. § 168 I Nr. 3 VwGO.
2) Für den Prozeßvergleich: EYERMANN-FRÖHLER § 66 Rdn. 19; REDEKER-v.OERTZEN § 66 Rdn. 10 (a. A. für den außergerichtlichen Vergleich); KOEHLER § 66 Anm. V; GRUNSKY, Grundlagen § 30 II 2; MARTENS VerwArch 60, 197, 260; BETTERMANN DVBl. 1951, 39 ff, 40; PIETZONKA NJW 54, 745; OVGE Mstr. 9, 177; einschränkend STAHL S. 109; A. A.: KLINGER § 66 Anm. III; OPPERMANN NJW 1954, 744 f; ULE §§ 65, 66 Anm. III 1; § 106 Anm. II 1; SCHUNCK-DE CLERK §§ 65, 66 Rdn. 4 a.

Anerkenntnis erklären.[1] Mit einem Anerkenntnis erklärt die beklagte Behörde, sie betrachte den vom Kläger geltend gemachten Anspruch als bestehend.[2] Anders als im Zivilprozeß (§ 307 ZPO) ist aber im Verwaltungsprozeß ein Anerkenntnis wegen des geltenden Untersuchungsgrundsatzes nicht schlechthin bindend, sondern nur, wenn es sich auf verzichtbare Ansprüche bezieht, bei denen ein öffentliches Interesse nicht berührt wird (vgl. § 173 VwGO, 307 ZPO).[3]

Bei einem Klageverzicht (§§ 173 VwGO, § 306 ZPO) über derartige Ansprüche wird die Klage ohne rechtliche Prüfung als unbegründet abgewiesen. Hierdurch wird der notwendig Beigeladene regelmäßig nicht beschwert.[4] Hat z. B. die Behörde den Bauwich auf zwei Meter festgesetzt und der Kläger diesen Bescheid angefochten, so beeinträchtigt ein Verzicht ihn nicht, wenn er sich in seinen Anträgen der beklagten Behörde angeschlossen oder auf eigene Anträge verzichtet hat. Der notwendig Beigeladene ist jedoch nicht gehindert, weitergehende Anträge zu stellen und etwa seinerseits eine Festsetzung des Bauwichs auf fünf Meter zu beantragen.[5] Dieses ergibt sich schon daraus, daß er gegen den Bescheid der Behörde selbst Widerspruch einlegen und eine entsprechende Klage erheben könnte. In diesem Falle würden nach einer Klagenverbindung auf der Klägerseite zwei Parteien mit einander entgegenstehenden Interessen bestehen, die eine notwendige Streitgenossenschaft aus prozessualen Gründen gebildet hätten. Würde nach dem Verzicht des einen Streitgenossen die Anfechtungsklage als unbegründet abgewiesen, so wäre das Verfahren für ihn gleichwohl nicht abgeschlossen, da er nunmehr als

---

1) Für das Anerkenntnis: GRUNSKY, Grundlagen § 30 II 2; BICHLER S. 181 ff, 183; vgl. MARTENS VerwArch 60, 197, 250; STAHI S. 108; EYERMANN-FRÖHLER § 66 Rdn. 23; A. A. ausdrücklich KLINGER §§ 66 Anm. A 3.
2) LÜKE JuS 61, 41 ff, 45; ROSENBERG-SCHWAB § 131 I 1; BICHLER S. 181.
3) EYERMANN-FRÖHLER § 86 Rdn. 3; § 107 Rdn. 7; § 156; vgl. BICHLER S. 181 ff.
4) Nach BICHLER S. 183 ist er nicht beschwert, da seiner Ansicht nach die Interessen des n. B. denen des Klägers immer gegenüberstehen.
5) Beispiel: MARTENS VerwArch 60, 197, 254.

notwendig Beigeladener am Verfahren über die Aufhebung des Bescheides und seine Neufestsetzung auf fünf Meter teilnehmen müßte. Kann der zur Verpflichtungsklage Berechtigte hier eine Entscheidung über sein Recht herbeiführen, so muß er es auch im Falle seiner notwendigen Beiladung können.[1] Durch das nach dem Verzicht ergehende Urteil würde auch ihm gegenüber die bisherige Rechtslage rechtskräftig festgestellt, ohne daß er den von ihm behaupteten, weitergehenden Anspruch geltend machen könnte. Daher ist auch die Wirksamkeit des Verzichts von der Zustimmung des notwendig Beigeladenen abhängig zu machen.[2]

Dagegen können die Parteien die Hauptsache ohne Zustimmung des Beigeladenen übereinstimmend für erledigt erklären, da auf diesem Wege keine rechtskräftige Entscheidung über den Streitgegenstand getroffen und der Beigeladene an einer späteren Klage seinerseits nicht gehindert wird.[3] Nimmt etwa die Verwaltungsbehörde den angefochtenen Verwaltungsakt zurück[4] und wird daraufhin die Hauptsache zwischen den Parteien für erledigt erklärt, so stellt sich beim Verwaltungsakt mit Doppelwirkung diese Rücknahme dem Beigeladenen als Widerruf des ihn begünstigenden Verwaltungsaktes dar, den er seinerseits anfechten kann.[5]

3. Beschränkung der Prozeßhandlungsbefugnis durch die Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung

Ist bei Verfügungen über den Streitgegenstand die Befugnis der Parteien zugunsten des notwendig Beigeladenen beschränkt, so

---

1) Vgl. MARTENS VerwArch 60, 197, 254.
2) I. E. übereinstimmend: GRUNSKY, Grundlagen § 30 II 2; wohl auch EYERMANN-FRÖHLER § 66 Rdn. 23; BECKER-GASSEN S. 129; A. A. ausdrücklich KLINGER § 66 Anm. A 3; BICHLER S. 183.
3) REDEKER-v. OERTZEN § 66 Rdn. 10; KLINGER § 66 Anm. A 3; KOEHLER § 66 Rdn. V; SCHUNCK-DE CLERK §§ 65, 66 Rdn. 4 a; ULE §§ 65, 66 Anm. III 1, § 161 Anm. II 1; GRUNSKY a.a.O.; BVerwG 30, 27.
4) Nach EYERMANN-FRÖHLER § 66 Rdn. 19 kann die Rücknahme des Verwaltungsakts als außerprozessuale Verfügung nicht hingenommen werden.
5) Vgl. STAHL S. 108 Fn. 55; s. o. S. 163 ff.

wird hierdurch zugleich die Einheitlichkeit der Entscheidung gesichert. Ebenso ist aber auch bei anderen Prozeßhandlungen darauf zu achten, daß sie eine zeit- und inhaltsgleiche Entscheidung nicht gefährden.

Nach § 92 VwGO ist bei der Klagerücknahme im Gegensatz zur Klageänderung nur die Zustimmung des Beklagten und nicht auch die des notwendig Beigeladenen erforderlich. Da durch die Klagerücknahme sämtliche Wirkungen der Rechtshängigkeit beseitigt werden, kann sie dem notwendig Beigeladenen zwar unbequem sein,[1] ihn jedoch in seinen Rechten nicht beeinträchtigen.[2] Aus diesem Grunde wird auch die Gefahr einander widersprechender Entscheidungen nicht heraufbeschworen.

Außer bei Sachdienlichkeit muß der Beigeladene zur Klageänderung seine Zustimmung erteilen (§ 91 Abs. 1 VwGO). Aber auch wenn das Gericht die Sachdienlichkeit bejaht, kann er durch eine Klageänderung nicht in seinen Rechten beeinträchtigt werden.[3] In diesen Fällen wäre auch eine Klagerücknahme und eine neue Klageerhebung zulässig.[3] Die Einheitlichkeit der Entscheidung wird hierdurch ebenfalls nicht infrage gestellt. Klageänderung und Klageverzicht sind daher unbeschränkt nach den gesetzlichen Vorschriften zulässig.

Wie zur Verteidigung seiner Rechte auch erforderlich, kann nach § 66 Satz 2 VwGO, Kostenfolge § 154 Abs. 3 VwGO, der notwendig Beigeladene von den Parteien abweichende Sachanträge stellen und auch sonst im Rahmen seiner Verfügungsbefugnis alle Prozeßhandlungen vornehmen.[4] Die Beziehungen zwischen der Partei, der er

---

1) Deshalb soll sie nach GRUNSKY, Grundlagen § 30 II 2 , § 8 II 3 u. BECKER-GASSEN S. 129 unzulässig sein.
2) EYERMANN-FRÖHÖER § 92 Rdn. 10; KOEHLER § 66 Anm. V; ULE §§ 65, 66 Anm. III 1; § 92 III; KLINGER § 66 Anm. A 3; BETTERMANN DVBl. 1954, 39; BICHLER S. 185,186.
3) BICHLER S. 184, 185.
4) A.a.O. vgl. grds. StJ-SCHUMANN-LEIPOLD § 268 Anm. V; GRUNSKY, Grundlagen § 13 III; ROSENBERG-SCHWAB § 102 II 3 a.
5) EYERMANN-FRÖHLER § 66 Rdn. 22; REDEKER-v.OERTZEN § 66 Rdn. 12.

nahesteht, und dem notwendig Beigeladenen müssen jedoch insoweit koordiniert werden, daß die Einheitlichkeit der Entscheidung gewahrt bleibt. Insofern sind die bei der notwendigen Streitgenossenschaft zu § 62 Abs. 1 ZPO entwickelten Grundsätze entsprechend anzuwenden.[1] Der gegenseitigen Vertretung von Beigeladenem und Partei kann im Verwaltungsprozeß jedoch nicht die Bedeutung zukommen wie im Zivilprozeß, weil jener vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht wird und das Versäumnisurteil nicht kennt. Zudem ist der notwendig Beigeladene bereits von Amts wegen beteiligt. Bedeutung gewinnt die gegenseitige Vertretung daher vornehmlich nur bei der Wahrung von Fristen.[2] Legt z. B. der notwendig Beigeladene ein Rechtsmittel ein, so wahrt er die Frist auch für die Partei und kann es ohne deren Zustimmung nicht mehr zurücknehmen.[3] Über eine Rechtsmittelkonkurrenz ist hier ebenso zu entscheiden wie bei der notwendigen Streitgenossenschaft.[4] Überhaupt gilt auch hier grundsätzlich bei widerstreitenden Handlungen, daß diejenigen unwirksam sind , die die Einheitlichkeit der Entscheidung gefährden würden.[5] Da der notwendig Beigeladene im Prozeß wie die Partei seine eigenen Rechte verteidigt, über die ebenfalls entschieden wird, kann er im Prozeß nur als "Partei" und nicht als Zeuge vernommen werden.[6]

IV. Befugnisse des aufgrund gesetzlicher Anordnung oder zur Wahrung des rechtlichen Gehörs Geladenen

Der aufgrund gesetzlicher Anordnung oder zur Wahrung des rechtlichen Gehörs Geladene erhält nach seinem Beitritt die Stellung eines streitgenössischen Nebenintervenienten. Der hierdurch gewährte Schutz ist jedoch recht unvollkommen, wenn er Verfügungen

---

1) EYERMANN-FRÖHLER a.a.O.; SCHMITT NJW 1949, 61 ff, 62. Im Ergebnis auch MENGER DVBl. 1950, 696 ff, 701; MARTENS VerwArch 60, 195 ff, 252 ff. A. A. STAHL S. 110 ff.
2) EYERMANN-FRÖHLER a.a.O.
3) EYERMANN-FRÖHLER § 66 Rdn. 23; vgl. o. S. 222 Fn. 3.
4) S. o. S. 222 ; A. A. EYERMANN-FRÖHLER § 134 Rdn. 4; BSG SGB 66, 412; MENGER-ERICHSEN VerwArch 58, 1967, 157.
5) EYERMANN-FRÖHLER § 66 Rdn. 23; s. o. S. 219 ff.
6) EYERMANN-FRÖHLER § 66 Rdn. 22; vgl. ferner o. Fn. 1.

über den Streitgegenstand hinnehmen muß und aus eigenem Recht Rechtsmittel nicht einlegen darf.[1] Soweit er in den infrage stehenden Fällen wie etwa in Statussachen nicht durch den dort geltenden Untersuchungsgrundsatz ausreichend geschützt ist, bestimmt sich seine Rechtsstellung nach den Vorschriften über die Streitgenossenschaft, auf die § 69 ZPO verweist. Dabei wird heute überwiegend angenommen, daß in diese Verweisung auf § 61 ZPO bei der streitgenössischen Nebenintervention auch § 62 ZPO mit einzubeziehen ist.[2]

---

1) Vgl. BROX FamRZ 63, 392 ff, 395.
2) Vgl. StJ-POHLE § 69 Anm. II a; ROSENBERG-SCHWAB § 46 Anm. IV 2 b; m.w.N.; a. A. u. a. STAHL S. 109 ff m.w.N.

§ 20: Zusammenfassung

Da die Urteilswirkungen die Rechte des notwendig Beigeladenen in gleicher Weise bindend regeln wie die der Parteien, muß diesem auch eine entsprechende Rechtsstellung gewährt werden. Daher sind die Parteien bei Verfügungen über den Streitgegenstand und gleichartig wirkenden Prozeßhandlungen beschränkt, da diese zugleich eine Verfügung über sein Recht enthalten. Hier ist stets die Zustimmung des notwendig Beigeladenen erforderlich. Andere Prozeßhandlungen dürfen die Einheitlichkeit der Entscheidung nicht gefährden. Die zu § 62 Abs. 1 ZPO entwickelten Grundsätze sind insofern entsprechend anzuwenden.

Das Unterlassen einer notwendigen Beiladung begründet ebenso wie eine zur Wahrung des rechtlichen Gehörs gebotene Ladung ein Wiederaufnahmerecht des Übergangenen analog § 579 Abs. 1 Ziff. 4 ZPO.

Lebenslauf

Am 5. März 1949 wurde ich als Sohn des Zimmermeisters Johannes Selle und seiner Ehefrau Else, geb. Sauer, in Plettenberg geboren. Ich habe zwei jüngere Geschwister.

Von 1955 bis 1959 besuchte ich die katholische Volksschule in Plettenberg-Eiringhausen und anschließend das Städtische neusprachliche Gymnasium in Plettenberg. Dort legte ich am 13. Juli 1967 die Reifeprüfung ab.

Im Wintersemester 1967/68 nahm ich an der Philipps-Universität Marburg das Jurastudium auf. Dieses setzte ich nach drei Semestern an der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster fort. Am 23. Oktober 1971 legte ich die erste juristische Staatsprüfung vor dem Justizprüfungsamt bei dem Oberlandesgericht Hamm ab.

Den juristischen Vorbereitungsdienst trat ich am 3. Januar 1972 an. Ich unterbrach ihn durch ein einsemestriges Studium an der Hochschule für Verwaltungswissenschaften Speyer im Sommer 1972 und durch Urlaub zur Durchführung meiner Promotion. Am 24. Juni 1976 bestand ich die zweite juristische Staatsprüfung vor dem Landesjustizprüfungsamt in Nordrhein-Westfalen.